

DES
DÉPASSEMENTS DE DEVIS
ET DE
LEURS CONSÉQUENCES

THESE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 25 Novembre 1931, à 14 heures

PAR

Jacques WIART

JURY

Président : M. DEMOGUE, professeur

Suffragants : MM. HEMARD, professeur

ESCARRA, professeur.

PARIS

LES PRESSES MODERNES

45, RUE DE MAUBEUGE, 45

1931



Digitized by the Internet Archive
in 2026

UNIVERSITE DE PARIS. — FACULTE DE DROIT

DES
DÉPASSEMENTS DE DEVIS
ET DE
LEURS CONSÉQUENCES

THESE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 25 Novembre 1931, à 14 heures

PAR

Jacques WIART

JURY

Président : M. DEMOGUE, professeur

Suffragants : MM. HEMARD, professeur
ESCARRA, professeur.

PARIS

LES PRESSES MODERNES

45, RUE DE MAUBEUGE, 45

1931

*La Faculté n'entend donner aucune approbation ni im-
probation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions
doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.*



INTRODUCTION

Il apparaît que le fait pour un architecte ou un entrepreneur d'entraîner une personne qui veut faire bâtir dans des dépenses plus fortes que celles désirées ou prévues n'a rien de récent. Vitruve dans son *De architectura* nous dit à ce propos : « Dans une grande et célèbre ville de la Grèce, à Ephèse, il existe dit-on une vieille loi, à laquelle on a attaché une sanction sévère mais juste. Tout architecte qui se charge d'un travail public est tenu de déclarer quels doivent en être les frais, et une fois l'estimation faite, ses biens passent comme garantie dans les mains du magistrat jusqu'à l'accomplissement des travaux.

Si les dépenses répondent au devis on lui accorde des récompenses et des honneurs ; si elles ne dépassent l'estimation que du quart on a recours aux deniers publics sans qu'il soit contraint de subir aucune peine ; mais si elles montent au delà du quart, on prend l'excédent sur ses biens ».

Mais ce qu'il en disait n'était que pour déplorer la fréquence en son temps des dépassements de devis. « Combien il serait à souhaiter continue-t-il que les Romains eussent une loi semblable, non seulement pour leurs édifices publics, mais encore pour leurs bâtiments particuliers ! L'impunité n'autoriserait

pas les désordres de l'ignorance ; il n'y aurait que ceux dont l'habileté serait reconnue qui oseraient exercer la profession d'architecte ; les pères de famille ne seraient point jetés dans ces dépenses excessives qui les ruinent ; les architectes, arrêtés par la crainte d'une peine, apporteraient plus de soin dans le calcul de leurs dépenses, et l'on verrait s'achever les édifices pour la somme qu'on se proposait d'y employer ou peu de choses en sus. Car celui qui veut dépenser quatre cent mille sesterces à la construction d'un bâtiment peut bien y en ajouter cent mille autres pour avoir le plaisir de les voir terminer ; mais quand les frais se trouvent doublés, plus que doublés, on perd toute confiance, on ne veut plus entendre parler de rien, on se voit ruiné, on n'a plus de courage, on est forcé de tout abandonner ». (De architectura, liber X, præfatio).

L'humanité a pu faire beaucoup de progrès depuis les productions architecturales de la civilisation romaine, elle ne s'est cependant pas débarrassée de cette éventualité redoutée de tous ceux qui veulent faire bâtir. Le marquis Galiani traduisant Vitruve en 1758 déplorait le fait très fréquent dans l'Italie de son temps du dépassement de devis. Et un autre commentateur, anglais celui-là : W. Newton se contente pour expliquer le fait, de faire remarquer que ces erreurs ont lieu partout et qu'il n'est guère possible d'éviter que les frais d'un édifice ne dépassent jamais l'estimation première, quels que soient les soins et la précision apportés à la rédaction du devis.

Cela est fort possible, mais si le dépassement de devis constitue un phénomène presque naturel dans la construction des édifices, il reste à savoir comment la loi et la jurisprudence française contemporaine, ont donné des règles, et cherché à porter remède, à cette conséquence fâcheuse d'un des plus nobles emplois de l'activité humaine. C'est ce que nous nous sommes efforcés de dégager dans ces quelques pages.

PREMIERE PARTIE

NOTIONS GÉNÉRALES

CHAPITRE PREMIER

DES DEVIS ET MARCHÉS

Le Code civil, dans son article 1779 a présenté le devis comme une des formes principales du contrat de louage d'ouvrage ou d'industrie. De fait, il apparaît que parmi tous les rapports juridiques qui peuvent se créer entre deux individus dont l'un veut obtenir de l'autre, qu'il applique ses efforts à un travail que lui-même ne peut ou ne veut faire, une règle s'est dégagée en ce qui concerne la réalisation des biens corporels. Cette règle que nous venons de dénommer « devis » a été présentée par le Code comme ayant un synonyme : celui de « marché » ou comme constituant un contrat particulier celui d'entreprises d'ouvrages. Il y avait là dans l'intention des rédacteurs du Code le désir de réunir dans le texte le plus

succinct possible, les aspects les plus fréquents des conventions à ce sujet. Cependant il n'est pas inutile de donner à chacun de ces termes une signification plus précise, sans laquelle on ne comprendrait guère les raisons de leur concommittante existence.

Le contrat de louage d'ouvrage ou d'industrie est le contrat en vertu duquel une personne s'engage envers une autre à produire une œuvre déterminée au moyen d'un travail mécanique, artistique, scientifique ou littéraire, la double expression « d'ouvrage ou d'industrie » n'impliquant pas d'ailleurs de différences juridiques, mais provenant de l'aspect sous lequel on envisage l'opération : si c'est le but final, c'est l'ouvrage ; si ce sont les moyens mis en œuvre pour atteindre ce but, c'est l'industrie.

Le Code Civil cite comme principales applications de ce contrat :

« 1° Le louage des gens de travail qui s'engagent au service de quelqu'un ;

« 2° Celui des voituriers tant par terre que par eau, qui se chargent du transport des personnes et des marchandises ;

« 3° Celui des entrepreneurs d'ouvrages par suite de devis ou de marchés ». (Art. 1779.)

C'est ce dernier qui doit porter plus spécialement le nom de contrat d'entreprise. L'entrepreneur s'engage à confectionner un ouvrage déterminé pour un maître qui s'oblige de son côté à lui payer un

prix proportionné à la valeur de cet ouvrage quelle que soit la somme de travail qu'il faudra y consacrer.

Le devis n'est qu'un état détaillé des travaux à faire et des matériaux à employer pour la réalisation de l'ouvrage, avec indication du prix de la main-d'œuvre et des matériaux, ainsi que de leur qualité.

Le marché est la convention en elle-même, que passe le maître avec l'entrepreneur sur les bases du devis.

On oppose généralement deux espèces particulièrement fréquentes de marchés :

Le marché « à forfait », convention en vertu de laquelle l'entrepreneur s'engage à exécuter l'ouvrage, moyennant une somme fixe qui ne variera pas suivant l'importance du travail (déterminé à l'avance aussi complètement que possible) pas plus d'ailleurs que d'après les variations du prix de la main-d'œuvre ou des matériaux. Le maître connaît dès la conclusion du marché l'étendue de ses engagements désormais définitivement arrêtés, tandis que l'entrepreneur doit attendre l'achèvement de l'œuvre pour savoir le résultat positif ou négatif de sa spéculation financière.

A l'inverse, le marché sur série de prix est celui par lequel un entrepreneur s'engage à exécuter l'ouvrage, conformément aux plans et devis acceptés, en stipulant que celui-ci paiera tous les travaux effec-

tués, d'après certains prix de base figurant sur une « série » déterminée, de telle sorte que le prix global de l'ouvrage variera selon l'importance des travaux (1).

Entre ces deux procédés types, on peut encore trouver des solutions intermédiaires. Ainsi, le prix même de chaque série, lorsqu'elle concerne des travaux présentant certaines différences, peut constituer un forfait.

D'autre part, dans le marché dit au maximum, le maître s'engage à payer tous les travaux à condition que l'ensemble des prix de ceux-ci ne dépasse pas une certaine somme au delà de laquelle il a déclaré ne vouloir s'obliger.

Le contrat d'entreprise ne diffère point en ce qui concerne ses conditions de validité des autres conventions de notre droit.

Bien qu'il en soit souvent autrement dès qu'il s'agit d'opérations d'une certaine importance, la rédaction d'un écrit n'est pas indispensable à sa for-

(1) On appelle série de prix une liste de tous les travaux auxquels peut donner lieu la construction d'une maison, avec, en regard de chacun, le prix applicable suivant la qualité des matériaux ou la main-d'œuvre utilisée pour son exécution. Il existe en France de nombreuses séries de prix. Une des plus utilisées a été longtemps la série de prix de la Ville de Paris, établie vers 1862 par ses services de comptabilité, pour le règlement des nombreux travaux entrepris par le Baron Haussmann. Elle a été refondue en 1876 et 1882. A cette dernière date, la Société Centrale des Architectes français en a fait établir une autre dont il est fait usage avec éventuellement plus ou moins de rabais dans l'ensemble du pays. (Voir, d'ailleurs, *infra*, p. 93.)

nation. Cependant, le marché relatif à la construction d'un navire, lorsque le constructeur en fournit les matériaux, étant une vente, doit, aux termes de l'article 195 du Code de Commerce, être constaté par écrit (2). Mais l'écrit n'est exigé que pour la preuve du contrat et non comme une solennité essentielle à sa validité (3).

Par ailleurs, le contrat d'entreprise reste soumis aux règles de preuve du droit commun pour les contestations qui pourraient survenir au sujet de la confection de l'ouvrage, ou du paiement du travail accompli.

Les obligations réciproques des parties découlent de la définition même du contrat, le locateur devant accomplir le travail convenu dont le maître est obligé de lui payer le prix.

Le locateur est obligé de faire l'ouvrage, objet du contrat, et il est tenu de le faire en personne, si en raison de sa compétence particulière, il était convenu expressément ou tacitement que le contrat était fait *intuitu personæ* (4).

Il doit, de plus, l'achever dans les délais convenus, et à leur défaut dans le temps normalement nécessaire à un ouvrier moyen.

Il doit encore effectuer son travail selon les rè-

(2) Baudry-Lacantinerie et Wahl. Louage T. II, N° 3.882.

(3) Dufour, T. II, N° 488. Boistel, N° 1151. Ripert, Droit maritime.

(4) Aubry et Rau, T. 5, § 374-1°, p. 663, note 15. — Baudry et Wahl, T. II, N° 4.059.

gles de l'art, c'est-à-dire, s'abstenir des malfaçons, et, s'il s'en produit, refaire l'ouvrage sur les points où il est défectueux.

Le locateur doit enfin mettre l'ouvrage à la disposition du maître dès qu'il est terminé car dès ce moment, il est en droit d'en jouir.

Le tout à peine de dommages-intérêts, si, par la faute du locateur, il ne peut être directement donné satisfaction au maître.

Celui-ci doit, de son côté, fournir à l'ouvrier le travail convenu dans le contrat et lui en payer le prix. Ce prix est dû au moment fixé dans le contrat, et à défaut après l'achèvement complet du travail, y compris la réfection des malfaçons, s'il y a lieu.

Le contrat d'entreprise par devis et marché étant une forme du louage d'ouvrage, peut trouver dans la pratique de multiples applications : confection d'un objet mobilier, construction d'une machine industrielle, installation d'appareils nouveaux dans une maison, grosses réparations à une bâtisse, ou construction d'un édifice. Le prix peut être déterminé à forfait, au temps employé, au poids de la machine, ou suivant une série de prix, sans pour cela enlever au louage d'ouvrage son caractère de contrat d'entreprise.

Mais la question la plus importante en cette matière, est celle de la construction des édifices par les architectes et les entrepreneurs, qui est l'objet de règles spéciales dans notre Droit Civil Français, no-

amment au point de vue de la garantie et de la responsabilité.

Une particularité fréquente, quoiqu'elle ne soit pas générale de ce genre de contrat, se trouve dans le nombre des personnes participant à la réalisation de l'ouvrage.

Dans le louage d'ouvrage ordinaire, le maître traite directement avec l'ouvrier. Cet ouvrier ou entrepreneur réalisera seul ou avec d'autres, ou par le moyen de ses préposés, l'objet du contrat dont il sera seul responsable vis à vis du maître.

Dans le contrat d'entreprise de constructions vont le plus souvent apparaître trois personnes :

Le maître ou propriétaire à qui est destinée la construction une fois finie.

L'entrepreneur au sens particulier du mot, c'est-à-dire non l'entrepreneur d'ouvrage, mais l'individu qui exerce le commerce d'entreprise générale de travaux.

Enfin l'architecte conseiller technique du maître pour la réalisation de ses projets, et son représentant sur le chantier, où il a autorité pour diriger la construction, veiller à l'absence de malfaçons, et accepter les travaux, qui tantôt partage et tantôt ne partage pas la responsabilité de l'entrepreneur, qui est tenu envers le propriétaire d'obligations particulières et qui est payé de ses services d'une façon toute différente.

CHAPITRE II

ETUDE PARTICULIERE DU CONTRAT D'ENTREPRISE DE CONSTRUCTIONS

SECTION PREMIÈRE

Personnes entre qui il intervient

1° Le propriétaire :

Le propriétaire est le maître de l'œuvre, en ce sens qu'il est celui à qui est destinée la construction, et que celle-ci doit avant toute autre considération correspondre à ses désirs et à ses besoins.

Il peut être et est le plus souvent propriétaire du terrain sur lequel va s'édifier la construction. Dans ce cas les matériaux deviennent sa propriété au fur et à mesure de l'avancement de la construction, avant même qu'il en ait versé à l'entrepreneur la valeur représentative en argent, en vertu du droit d'accession sur ce qui s'incorpore à la chose (art. 554 C. civ.).

Mais il peut n'être que locataire ou fermier du terrain. Dans ce cas à l'expiration de la location ou du fermage, sauf convention contraire, le proprié-

taire du terrain aura à sa disposition l'option prévue par l'article 555 du Code civil et que la jurisprudence considère comme applicable aux détenteurs précaires : si le constructeur était de bonne foi, il devra rembourser soit la valeur des matériaux et le prix de la main d'œuvre, soit la plus value apportée à son fonds ; si au contraire ce constructeur était de mauvaise foi il pourra exiger la suppression de ces constructions, à moins qu'il ne préfère les conserver pour lui, auquel cas il en doit le remboursement des matériaux et de la main-d'œuvre.

Bien que le propriétaire du terrain soit appelé à devenir éventuellement le propriétaire de ces constructions, il n'existe aucun lien de droit entre l'entrepreneur et lui. L'entrepreneur n'a affaire qu'avec celui qui a fait construire. Toutefois s'il n'avait pas été payé et que le propriétaire du sol veuille conserver les bâtisses, il serait en droit d'exiger le versement entre ses mains de la part représentative de ses fournitures, dans l'indemnité versée à celui qui a commandé les constructions.

2° L'architecte :

De nos jours la profession d'architecte et celle d'entrepreneur apparaissent tout naturellement nettement différentes, et il semble que jamais il n'y a eu possibilité de confondre le premier qui dans son cabinet dresse des plans et étudie des résistances de matériaux, avec le second qui le plus souvent travaille de ses mains sur le chantier à la réalisation

de ces plans. Cependant, il en est en réalité tout autrement, et la notion de profession d'architecte n'a même pas encore achevé une évolution qui doit lui donner un caractère défini.

Les rédacteurs du Code Civil n'ont pas distingué l'architecte de l'entrepreneur. Plus exactement ils ont posé des règles s'appliquant pour la plupart à l'entrepreneur seul, mais ont rédigé les articles le concernant en mettant « les architectes et entrepreneurs », les architectes ou entrepreneurs employant les deux termes comme synonymes (art. 1792, 1793, 1795). Ils n'ont, en aucune façon, étudié de texte s'appliquant à l'architecte-artiste ou ingénieur, exerçant une profession libérale.

Cette confusion s'explique, lorsqu'en remontant le cours des siècles, on étudie ce qu'a pu être autrefois l'architecte de nos jours. On s'aperçoit alors que pour la construction, une seule personne tantôt plus artiste que maçon, tantôt plus maçon qu'artiste se charge de l'affaire.

L'architecte-artiste n'apparaît que dans certaines circonstances historiques et toujours comme une exception.

Sans parler de la civilisation grecque et romaine où l'édification de monuments considérables avec les moyens existant à cette époque laisse supposer la présence d'hommes de talent spécialisés dans la direction de travaux d'architecture, supposition d'ailleurs vérifiée par les textes, il est reconnu qu'au Moyen-

Age pour la construction des grands édifices il existait un directeur technique des travaux, que l'Histoire désigne sous de multiples noms. Ce directeur technique n'avait d'ailleurs aucun des caractères de l'architecte au sens moderne du mot ; besognant de ses propres mains sur le chantier, il n'est lui-même qu'un ouvrier dont la compétence pratique ou théorique s'est imposée, ou a été imposée par le propriétaire de l'œuvre aux autres ouvriers.

C'est à l'époque de la Renaissance que nous voyons apparaître à la fois le mot et la profession d'architecte. Ce seront, à la différence, des « maîtres d'œuvres » du Moyen-Age, des hommes d'origine bourgeoise, ayant fait des études théoriques pour leur compte personnel et sans avoir appris leur métier sur les chantiers, qui se présenteront sous cette qualification. D'ailleurs à cette époque toute personne de qualité s'intéresse aux questions d'architecture, et il est assez difficile de distinguer les architectes professionnels des architectes amateurs. Il est vraisemblable qu'ils furent assez rares et employés uniquement pour les édifices de grande importance ou commandés par des grands seigneurs.

Le XVIII^e siècle voit ce mouvement se préciser encore. Une pleiade de grands architectes se groupe autour de Louis XIV roi bâtisseur, ou des villes qui cherchent à s'embellir par de splendides monuments. Des princes même en attacheront à leur personne. Mais dans la construction des bâtiments courants, la plus grande confusion règne en ce qui con-

cerne les fonctions d'architecte et d'entrepreneur. Des artistes tels que Mansart et Salomon de Brosse feront de l'entreprise, tandis que de simples maçons se donneront le titre d'architecte.

Cette situation va se prolonger au XVIII^e siècle, avec cette différence que les grands architectes vont se faire de plus en plus rares et laisseront les entrepreneurs usurper en toute liberté ce titre.

Il n'est donc pas étonnant que le Code Civil ait tout ignoré de la situation juridique de l'architecte-artiste, en donnant comme deux expressions synonymes les termes d'architecte et d'entrepreneur.

Au commencement du XIX^e siècle, à l'exception des bâtiments publics ou des édifices spécialement importants, les constructions sont en général réalisées par une seule personne, qui se charge à la fois du tracé des plans et de l'entreprise générale. Mais au cours de ce siècle des éléments inconnus, provenant des progrès scientifiques et industriels, vont rendre plus délicate la connaissance des règles de la bâtisse. Elle va dépasser la compétence de l'entrepreneur ordinaire, pour devenir la chose d'un spécialiste ayant fait des études techniques. Le besoin de confort de même que le goût de la belle construction, jusque là réservée aux édifices publics, va confirmer ce mouvement. L'architecte va prendre conscience de sa personnalité et par le moyen de l'Association chercher à donner des règles à sa profession, parmi lesquelles la plus importante est celle de l'incompatibilité avec le commerce d'entrepreneur.

Mais ces préceptes sont dépourvus de toute sanction. La profession d'architecte n'est soumise à aucune condition d'exercice et le titre n'est en aucune façon attaché à l'obtention d'un diplôme de compétence. Quant à l'idée d'un « Ordre des Architectes » exerçant un pouvoir disciplinaire, elle n'a pas encore abouti.

Juridiquement une différence essentielle existe entre l'architecte et l'entrepreneur :

Le premier est un artiste ou un ingénieur exerçant une profession libérale.

Le second est un commerçant.

Les conséquences de cette différence sont nombreuses. L'architecte n'est pas obligé à la tenue de livres de commerce, à faire un inventaire annuel, à publier son contrat de mariage. Il est justiciable des tribunaux civils et non des tribunaux consulaires, pas plus que des conseils de prudhommes. Son cabinet est un local professionnel mais non commercial. Enfin, il n'est pas soumis à la loi de 1898 sur les accidents du travail.

Solutions diamétralement opposées quand il s'agit d'un entrepreneur.

En résumé, l'évolution dont nous venons d'indiquer les grandes lignes est parvenue à distinguer théoriquement et juridiquement les fonctions de l'architecte et celles de l'entrepreneur. Il s'agit là de deux genres d'activité nettement différents. Mais

en fait, en l'état actuel de la législation, rien n'empêche la confusion sur une même tête de ces deux qualités. C'est ainsi que dans les campagnes notamment, lorsqu'on désire faire construire, on s'adresse au maçon qui, en raison de la facilité du travail demandé, fera le plan, fournira les matériaux et exécutera le travail. D'autre part, à l'heure actuelle, des architectes sans couleur de spéculations immobilières, se livrent encore à de véritables travaux d'entreprise. Et des décisions de jurisprudence ont même sanctionné cette confusion d'attributions (1).

3° L'entrepreneur :

Dans cette discrimination entre l'architecte et l'entrepreneur nous avons étudié concurremment les deux fonctions. L'entrepreneur est un commerçant qui achète et revend des matériaux après les avoir assemblés. C'est de plus un spéculateur, dont l'intérêt est de, sans faire de malfaçons, ni trop mauvaises fournitures, créer la différence la plus grande possible entre ce qu'il paiera lui-même et ce qu'il demandera dans ses mémoires. Comme l'a si bien analysé Minvielle (2) ses intérêts seront constamment opposés à ceux du propriétaire. Si le marché est à forfait, son dessein est de travailler le plus économiquement possible pour réaliser un bénéfice important. Si au contraire le marché est à la série de

(1) Paris, 14 juin 1913. Gaz. Pal., 1913-2-279.

(2) Minvielle. Histoire et condition juridique de la profession d'architecte, page 6, N° 2.

prix, il a intérêt à démontrer la nécessité de toutes sortes de travaux, afin de multiplier les articles de son mémoire sur chacun desquels il y a pour lui rémunération.

Sa compétence est sanctionnée par une responsabilité, que tantôt il partage avec l'architecte, et tantôt il assume seul, notamment celle résultant du vice d'emploi des matériaux et du vice d'exécution.

La condition d'entrepreneur est très variable ; parfois, c'est un véritable ouvrier qui travaille de ses mains à l'ouvrage, et ne se différencie de ses ouvriers que par le risque qu'il court quant à la rémunération de ses efforts. Mais il existe aussi des entreprises considérables, organisées en sociétés, qui emploient un nombre considérable d'ouvriers et qui possèdent à titre permanent des ingénieurs et architectes qui se chargeront de la réalisation de tous les points de détail sur les données générales du propriétaire ou de son architecte personnel.

Notons encore que l'ouvrier d'un entrepreneur est assujetti à deux règles particulières :

Il a une action directe contre le maître de l'œuvre, en cas de non paiement de ce qui lui est dû par son patron, jusqu'à concurrence de ce que le maître devait à l'entrepreneur (art. 1798).

S'il vient à traiter directement un marché à prix fait avec un propriétaire, pour une partie quelconque d'un ouvrage il est astreint à toutes les règles de responsabilité prévues dans le Code. Il est, comme le dit exactement l'article 1799, « entrepreneur dans la partie qu'il traite ».

SECTION DEUXIÈME

Obligations résultant du contrat

I. — *Formation du contrat entre le propriétaire et l'architecte*

La formation d'un contrat, entre un propriétaire qui se propose de faire construire et un architecte, n'est assujettie à aucune règle particulière, pas plus de preuve que d'existence. Le plus souvent d'ailleurs, il se forme tacitement, la personne désirant bâtir entrant en pourparlers avec l'homme de l'art et mettant ensuite ses projets à exécution, sans se rendre compte elle-même du moment où des obligations réciproques sont nées entre les parties. Des lettres missives sont parfois échangées intentionnellement ou en cours de pourparlers qui facilitent la preuve du contrat intervenu, mais elles ne sont nullement d'usage.

Il peut encore résulter d'une offre acceptée ou d'un classement à un concours, si le propriétaire entend faire appel non à un individu connu de lui, mais à la sélection par la concurrence.

De l'existence de ce contrat, va découler pour l'architecte une série d'obligations successives.

Il va d'abord établir des projets par plans et devis de plus en plus détaillés, au fur et à mesure

de l'acquiescement du propriétaire, en même temps qu'il calculera les divers prix de revient en un devis, afin de préparer le marché que doit passer le propriétaire avec un entrepreneur.

Une fois le chantier ouvert par cet entrepreneur, le rôle de l'architecte va être de surveillance et de direction. Il veillera à ce que l'entrepreneur fournisse les matériaux de la qualité prévue au marché, emploie des ouvriers capables, effectue bien les travaux selon les données du plan, et prend les précautions nécessaires pour éviter les dommages aux fonds voisins, ou les accidents aux ouvriers, afin d'éviter tous recours contre le propriétaire. S'il y a lieu, il donnera à l'entrepreneur la possibilité de se faire verser des acomptes en acceptant partiellement les travaux.

La construction terminée, le rôle de l'architecte se prolonge normalement par la vérification des mémoires de l'entrepreneur, c'est-à-dire par l'examen des prix qu'il réclame en comparaison avec les matériaux fournis, et la réduction éventuelle de ceux-ci, soit en vertu de rabais d'usage, soit en raison de malfaçons dans l'exécution ou de la mauvaise qualité dans la fourniture.

Dans cette série d'attribution, qui ne sont pas indivisibles, mais, au contraire, peuvent être confiées chacune à des architectes différents, et certaines d'entre elles effectuées par le propriétaire lui-même, l'architecte devra, d'une manière générale, considérer les intérêts du propriétaire comme les siens propres en raison de la mission de confiance dont il a fait l'objet.

Toutes ces obligations reçoivent une sanction, soit légale par la responsabilité décennale, soit judiciaire, sous forme de dommages-intérêts, soit privée, le propriétaire ayant le droit de révoquer un architecte dont il a de justes motifs d'être mécontent.

En compensation de ces services rendus, le propriétaire voit naître à son encontre une obligation envers l'architecte : les honoraires.

Ces honoraires peuvent avoir fait l'objet d'une convention entre les parties ; dans ce cas, une opinion assez générale ne reconnaît pas aux tribunaux le droit de les réduire s'ils semblent exagérés. Ceux-ci néanmoins maintiennent leur point de vue, spécialement lorsqu'ils considèrent l'architecte comme un mandataire salarié.

Très souvent, les parties s'en remettent tacitement aux usages locaux. Si une contestation survient, le juge l'arbitre en tenant compte de la nature des travaux exécutés ou des services rendus. Le plus souvent, les juridictions prennent comme base un avis du conseil des bâtiments civils du 12 pluviôse, An VIII qui accordait pour les travaux publics :

1 1/2 % pour la confection des plans ;

1 1/2 % pour la surveillance et la direction des travaux ;

2 1/2 % pour le règlement et la vérification des mémoires.

Mais elle ne sont nullement tenues de l'appliquer rigoureusement (3).

Les honoraires sont notamment plus élevés lorsqu'il s'agit de réparations, la difficulté d'établir et relever les plans étant plus grande que lorsqu'il s'agit de constructions neuves, ou lorsque l'architecte a eu de nombreux déplacements à faire, en raison de la situation du chantier, ou encore s'il y a eu à faire des reprises en sous-œuvre. Mais ils peuvent être moindres si le travail de l'architecte a été plus simple en raison de la répétition d'un même modèle, par exemple pour une cité ouvrière ou un lotissement, ou à titre de dommages-intérêts en raison de la mauvaise exécution de ses fonctions. Nous verrons même plus loin que c'est la sanction la plus fréquemment employée pour les mauvaises prévisions de l'architecte dont le devis a été fortement dépassé.

Ils seront encore réduits en rapport avec le travail accompli si l'architecte ne remplit qu'une des phases de sa mission, par exemple l'établissement de plans que le propriétaire ne se décide pas à faire exécuter ou la vérification de mémoires d'une construction dont il ne s'est pas occupé.

Mais tout travail d'un architecte n'entraîne pas obligation du propriétaire envers lui ; des plans ne répondant nullement aux données de celui qui veut faire bâtir ou établis sans en avoir reu l'ordre, dans

(3) Req. 27 mars 1876. D.P. 77.1.16. — Trib. Seine, 9 Juin 1913, D.P. 1914.5.15. — C. de Paris, 16 Nov. 1911, Bul. Jud. de la S. A. D., 1912, p. 17.

l'espoir d'obtenir la direction d'un travail, ne donneront pas lieu à rétribution.

Enfin, ajoutons que la révocation d'un architecte par son propriétaire ne le prive pas de son droit à des honoraires, déduction faite des dommages qu'ont pu causer au propriétaire les causes de sa révocation.

II. — *Formation du contrat entre le propriétaire et l'entrepreneur*

L'acte constatant la convention intervenue entre le propriétaire et l'entrepreneur porte le nom de « marché ». Il détermine les obligations réciproques des parties.

Juridiquement, l'architecte est et reste complètement étranger au marché. Il a pu, cependant, en préparer la négociation. En effet, l'architecte a dressé les plans, d'après ces plans, il a établi les devis es plus souvent, également, chargé de rédiger un « cahier des charges », c'est-à-dire l'ensemble des clauses et conditions générales auxquelles devra se soumettre l'entrepreneur. Il peut même avoir rédigé le texte du marché, lequel marché contient sa désignation comme directeur des travaux. Bien plus, il peut avoir signé l'acte avec le propriétaire et l'entrepreneur. Cela ne lui est pas interdit mais ce faisant, il agit comme personne présente au contrat et non comme co-contractant.

Le propriétaire empêché peut désigner son architecte pour signer le marché, celui-ci n'est alors qu'un mandataire spécial et doit être pourvu d'un pouvoir exprès. D'ailleurs, le marché est un contrat consensuel, et la signature d'un écrit n'est pas indispensable pour sa validité.

De l'acceptation d'un marché résulte pour l'entrepreneur indépendamment des obligations particulières contenues au cahier des charges, les obligations générales suivantes :

— Exécuter le travail qu'il s'est chargé de faire ; le plus souvent, des clauses particulières réglementent le choix des ouvriers qui doivent avoir une certaine capacité, ainsi que la cession éventuelle du marché à un autre entrepreneur.

— L'exécuter dans un certain temps, obligation que l'on sanctionne par des amendes par jour de retard.

— Fournir des matériaux de la qualité correspondante à celle prévue au devis.

— S'abstenir de malfaçons dans le travail ou, en tous cas, réparer celles qui auraient pu se produire.

Le maître, de son côté, s'engage envers l'entrepreneur à lui fournir le travail promis, et à lui payer le prix convenu.

La fourniture du travail promis doit s'entendre d'une façon large. Le propriétaire a l'obligation de mettre son entrepreneur dans la possibilité d'exécuter la sienne : Il doit donc obtenir les autorisations nécessaires de police et de voirie, être d'accord avec

les voisins en ce qui concerne les travaux du chantier ou le dépôt des matériaux, et si ceux-ci créent des empêchements matériels ou juridiques à la poursuite des opérations, y apporter solution dans le plus bref délai.

La principale obligation du propriétaire sera le paiement du prix.

Le plus souvent, le marché prévoit le paiement d'acomptes réguliers au cours de l'avancement des travaux avec une certaine limite, de façon à concilier deux droits également respectables : celui de l'entrepreneur de pouvoir faire face au paiement des matériaux qu'il a stockés et celui du propriétaire de ne se désaisir du montant total de sa dette, qu'après avoir eu entière satisfaction quant au travail accompli.

Si rien n'a été convenu à ce sujet, l'entrepreneur ne peut, en principe, rien demander avant l'achèvement total des travaux. Cependant, l'article 1791 du Code Civil prévoit que « s'il s'agit d'un ouvrage en plusieurs pièces ou à la mesure, la vérification peut s'en faire par partie ». Un auteur exprimant d'ailleurs là une opinion personnelle, en a déduit qu'en cas de marché à la série de prix, l'entrepreneur pouvait exiger du propriétaire la réception d'une partie des travaux constituant un tout (4), par exemple la grosse maçonnerie ou la charpente, et que cette réception autorisait l'entrepreneur à en réclamer le prix. Cette solution se comprend encore

(4) Minvielle, p. 158, N° 188.

mieux lorsque ce sont des entrepreneurs différents qui se sont chargés des spécialités telles que la plomberie ou la couverture.

Au contraire, s'il s'agit d'un marché à forfait, on est d'accord pour refuser ce droit à l'entrepreneur (5), son contrat prévoit la fourniture d'un objet complet pour un prix unique. Si important que soit cet objet, celui qui doit le payer ne peut être contraint de l'acquitter par fractions, sauf conventions contraires, auquel cas le contrat déterminera le montant et les échéances des versements partiels.

III. — *Rapports juridiques entre l'architecte et l'entrepreneur*

Nous avons vu les trois personnes différentes entre qui un contrat d'entreprise de construction peut créer des liens de droit, et après avoir étudié les obligations réciproques du maître et de son architecte, puis du maître et de son entrepreneur, il nous reste pour être complet, à examiner les rapports juridiques entre l'architecte et l'entrepreneur.

Un point commun entre eux est leur situation vis-à-vis du maître au service duquel ils sont l'un et l'autre et de qui ils recevront une rémunération en argent.

(5) Lagrave, p. 36. Fremy-Signeville et Perriquet, N° 20 et 69. Perrin et Rendu, N°s 1800, 1801. Minvielle, p. 158, N° 188.

Mais nous avons vu plus haut que, tandis que l'architecte doit considérer comme les siens les intérêts du propriétaire, l'entrepreneur peut, sans malveillance, n'envisager dans le contrat qu'il a passé que ses propres avantages pécuniers. C'est que le premier tient du maître le droit et même le devoir de commander au second, avec lequel, cependant, il n'a passé aucun contrat dans ce sens.

L'entrepreneur doit obéir aux ordres de l'architecte, cela n'est écrit nulle part, mais résulte du fait que l'architecte s'est engagé à diriger et à surveiller les travaux. Cette subordination de l'entrepreneur n'a d'ailleurs jamais soulevé de difficultés dans la doctrine, et les décisions jurisprudentielles rares ne font que reconnaître une situation indiscutée. Un jugement du Tribunal de Limoges (6) a décidé que « bien que le devis d'une construction ait déterminé les matériaux à employer, si en cours d'exécution l'architecte a estimé ces matériaux insuffisants pour assurer la solidité, et ordonné en conséquence d'en opérer le changement, malgré l'excédent de prix qui peut en résulter et dont il y aura lieu ultérieurement de faire le règlement, l'entrepreneur est tenu de se conformer aux ordres à lui donnés, sous peine, s'il se produit ensuite des accidents, d'engager sa responsabilité. »

D'autre part en matière de travaux publics, l'obligation pour l'entrepreneur d'obéir aux ordres des

(6) Limoges, 8 novembre 1899. Bul. Jud. de la S. A. D. 1900, p. 4.

architectes est une des conditions du marché, et son inobservation est sanctionnée par la mise en régie du travail (7).

Mais cette autorité, l'architecte ne la possède que pour mieux remplir sa mission de direction ; elle ne découle pas de sa fonction ; et dès qu'une idée présentant certains avantages fait en même temps naître certains inconvénients, l'architecte doit s'en référer à son commettant avant de donner ordre de la réaliser. Ainsi, il ne peut autoriser l'entrepreneur sans le consentement de son client à ne pas suivre les stipulations de son contrat.

D'autre part, l'entrepreneur ne doit pas croire que l'ordre d'un architecte équivaut à une décharge de responsabilité. Il lui doit obéissance, oui, mais cette obéissance doit être clairvoyante. Il a le droit d'exiger de lui un ordre écrit s'il estime que tel détail présente des difficultés particulières de réalisation, ou constitue un travail supplémentaire non prévu au devis. Et si le marché est à forfait, il exigera à bon droit la contre-signature du propriétaire et la fixation du prix, conformément à l'article 1793 du Code Civil.

Il devra même, en des cas extrêmes, refuser d'obéir. Ce sera lorsque, par suite d'incompétence, l'architecte lui aura commandé un travail contraire aux règles de l'art, car il serait responsable vis-à-vis du propriétaire des malfaçons ainsi produites. La

(7) Cons. d'Etat, 15 février 1884. Lebon 1884, p. 142. — Cons. d'Etat, 6 février 1885, D. 1886.3.114.

Cour de Grenoble a eu à juger le cas d'un entrepreneur qui, construisant un mur de soutènement, avait cédé aux sollicitations d'économie de son client, et accepté de ne donner à ce mur qu'une épaisseur insuffisante. Le mur s'écroula pour cette raison peu de temps après, et sur la demande en indemnité du propriétaire, un arrêt reconnut la responsabilité pour un cinquième de l'entrepreneur qui avait eu le tort de s'être laissé imposer un mode de construction vicieux et d'avoir cédé à des instructions contraires aux règles de l'art et à la solidité du mur dont il avait l'entreprise.

Outre ces rapports essentiellement professionnels, architectes et entrepreneurs peuvent avoir des liens juridiques résultant de leur responsabilité envers leur commettant commun. C'est ainsi qu'ils peuvent exercer l'un contre l'autre des recours, si l'un d'entre eux a été condamné à raison d'une faute de l'autre ou solidairement avec lui.

L'entrepreneur ne doit, en général, rien à l'architecte de qui il exécute le plan. Toutefois, il pourrait être tenu de lui payer les calques ou copies dont il a pu avoir besoin, si, par exemple, le propriétaire n'a pu lui remettre ceux qu'il avait reçus de l'architecte (8).

(8) Trib. Commerce, Saint-Mihiel; 25 avril 1927. Bul. de la S. A. D., 1927, N° 10. Guillemot-Saint-Vinebault, Recueil C. M. 1926-1929, p. 232.

IV. — *Condition juridique de l'architecte.*
Est-il un locateur d'ouvrage ou un mandataire
salarié ?

Bien que la résolution du problème de la nature du contrat qui unit l'architecte au propriétaire ne soit peut-être pas absolument indispensable dans l'étude que nous nous proposons de faire sur le dépassement des devis, il est impossible, au cours d'un exposé même sommaire des caractères du contrat d'entreprise, de passer sous silence une controverse classique, toujours pendante, et à qui des auteurs de talent ont donné des solutions opposées tandis que la jurisprudence prenait un parti différent de beaucoup d'entre eux.

Laissant de côté quelques systèmes qui n'ont obtenu que l'adhésion de leurs auteurs, nous en examinerons deux qui constituent les limites du débat et un troisième plus récent qui semble donner, en se portant sur le terrain des faits, une solution conforme à la réalité.

Ces deux systèmes sont ceux qui voient dans le contrat passé entre un propriétaire et son architecte : l'un un mandat salarié, et l'autre un louage d'ouvrage.

Cette controverse est née en même temps que la fonction de l'architecte se dégageait de celle de l'entrepreneur, et il ne fallait pas espérer trouver

dans le Code une solution raisonnable, puisque, comme nous l'avons montré le Code Civil n'a connu que l'entrepreneur.

De plus, le problème se compliquait du fait qu'une discussion préalable s'élevait au sujet du critérium distinguant le mandat, du louage d'ouvrage. La théorie romaine du mandat voulait que ce soit la gratuité ou la qualité du service rendu. Mais dans notre droit français, la gratuité n'est pas de l'essence du mandat. Aussi la doctrine a presque en entier adopté un principe auquel se rallie maintenant la jurisprudence : Il y a mandat lorsqu'une personne en représente une autre pour l'accomplissement d'un acte juridique.

Il ne faudrait pas croire que, toute intéressante qu'elle fût, la controverse soit purement doctrinale. Selon que l'on verra dans l'architecte un mandataire ou un locateur d'ouvrage, on devra décider qu'il engage le propriétaire dans les ordres qu'il donne, ou qu'il ne l'engage pas, que la mort, l'interdiction, la faillite ou la déconfiture du propriétaire mettent fin au contrat qui le lie avec l'architecte ou n'y mettent pas fin, que l'architecte est révocable *ad nutum* ou ne l'est pas, toutes hypothèses d'une application pratique.

La doctrine s'est intéressée la première au problème et, par respect pour la lettre du Code, ou distinguant mal à sa suite les fonctions d'architecte et celles d'entrepreneur, de nombreux auteurs ont déclaré formellement ou implicitement que l'un com-

me l'autre étaient locateurs d'ouvrage (9). La plupart d'entre eux d'ailleurs n'ont pas analysé les différentes fonctions de la profession d'architecte avant de lui donner un caractère juridique définitif.

C'est plus tard que, l'état d'architecte se différenciant davantage, des auteurs y ont vu l'existence d'un mandat le plus souvent à la suite de la décomposition de la mission de l'architecte en : établissant des plans, surveillance des travaux et vérification des mémoires (10). Mais ils ont eu d'ailleurs une certaine difficulté à soutenir l'existence du mandat dans ces trois circonstances (11), ce qui a permis à des auteurs récents de reprendre sous la forme moderne l'idée du louage d'ouvrage des plus anciens auteurs (12).

Enfin, une théorie plus récente et à laquelle nous nous rallions est celle exposée par Minvielle (13) dans son traité de la profession d'architecte, où, rompant avec les errements de tous les auteurs qui l'avaient précédé, il a vu dans les phases successives de la mission de l'architecte des contrats successifs. L'architecte dressant des plans et établissant des devis pour un client est un locateur de services, mais l'architecte qui surveille et dirige les travaux, ou qui vérifie les mémoires, est le mandataire du propriétaire.

(9) Fraissingea, p. 23, Fremy-Ligneville et Perriquet, N^{os} 7 et s., Perrin et Rendu, N^o 393.

(10) Masselin, N^o 65, 131. Hamonic, N^o 13. Pétrissart, p. 10.

(11) De Penanrun, p. 152.

(12) Gallot, p. 29.

(13) Minvielle, p. 92, N^o 93.

L'examen attentif des faits semble confirmer ce point de vue. La personne qui vient prier un architecte de mettre son talent à sa disposition, et de lui établir sur du papier des dessins et des chiffres concrétisant ses projets, ne forme pas avec lui un contrat différent de celui qui aurait pour objet la commande à un artiste d'une gravure ou d'un portrait, et il est impossible d'y voir sans invraisemblance un mandat de quelque nature qu'il soit.

D'ailleurs, la mission de l'architecte peut se borner à ce travail si le propriétaire, ne disposant pas de la somme à laquelle s'est élevé le devis, ou s'apercevant que la forme de son terrain ne se prête pas à la construction qu'il désire, renonce à faire construire. Alors le contrat apparaît dans son développement juridique complet : c'est un louage d'ouvrage (14).

Il n'en est pas de même pour les deux autres phases de cette mission. Notons d'ailleurs tout de suite qu'elles peuvent être confiées à un architecte différent de celui qui a dressé les plans, ou même à deux architectes successivement, car elles constituent chacune un contrat complet.

Quant à leur nature juridique, elle est différente de celle de la première phase. Cette fois, il y a bien mandat et qu'y a-t-il d'étonnant à ce que le rapport juridique entre l'architecte et son client se modifie,

(14) Trib. Seine, 16 juin 1928. D.P. 1928.2.187 et la dissertation de M. Minvielle.

Paris, 16 novembre 1911, R.G.P. 1912.1.22.

puisque les faits eux-mêmes sont tout différents. Une troisième personne est intervenue pour la réalisation du but ; c'est l'entrepreneur, avec qui le propriétaire a fait un contrat particulier de louage d'ouvrage, et comme il n'a ni la compétence, ni le plus souvent la possibilité de le surveiller, il se fait représenter par son architecte. Et il y a bien représentation. Comment expliquer l'état de subordination de l'entrepreneur et l'autorité dont dispose l'architecte si l'on ne voit en lui qu'un locateur de services lié au propriétaire par le même contrat que cet entrepreneur. Et une jurisprudence constante confirmant cette opinion décide que l'architecte engage le propriétaire par les ordres qu'il donne, même ceux donnés à tort dont alors il devient responsable personnellement s'ils ont causé préjudice à son client (15).

La troisième et dernière partie des opérations de l'architecte consiste dans le contrôle des factures présentées par chaque corps de métier afin de constater si qualité et quantité correspondent au prix demandé. (Toutefois, en cas de forfait absolu, cette phase est supprimée puisque le prix n'est pas à déterminer et que la vérification de la qualité s'est faite au moment de la réception.)

(15) Grenoble, 3 février 1910. R.G.T. 1.11.4.13.

Cass. Req., 8 décembre 1852, D. 54.5.653.

Cass. Req. 10 juin 1898, D. 98.1.367.

Paris, 10 août 1892, Bul. Jud. S.A.D. 05, p. 9.

Amiens, 11 juillet 1905. Bul. Jud. S.A.D. 08, p. 14.

Trib. Civ. Seine, 16 juin 1913. La Loi, 9 octobre 1913.

Trib. Civ. de Toulouse, 3 novemb. 1913. Bul. Jud. S.A.D. 1914, p. 1.

Cass. Req. 11 juin 1909. Bul. Jud. S.A.D. 10, p. 71.

Cet examen est trop technique pour être fait par le client, l'architecte s'en charge donc le plus souvent, mais à quel titre ? Comme mandataire également, car il prend la place normale de celui qui va payer en discutant la facture, il représente encore ses intérêts.

Et la jurisprudence à l'appui de la thèse du mandat décide que le règlement des mémoires par l'architecte lie le propriétaire dès que l'entrepreneur y a apporté son accord (16) avec, cependant, il faut le reconnaître, un peu moins de fermeté que pour la direction des travaux. Cependant, les décisions les plus récentes sont dans ce sens (17).

Telle est, dans son ensemble, cette théorie qui, à première vue, peut paraître moins séduisante qu'un système donnant un caractère unique au contrat de l'architecte, mais qui semble fournir une solution conforme à l'examen rigoureux des faits.

(16) Rouen, 18 novembre 1905. R.G.T., 2.06.4.16.

Trib. Seine, 31 janv. 1900. Loi 5 février 1900.

Trib. Seine, 8 déc. 1900. Bul. Jud. S.A.D. 1901, p. 31.

Trib. Seine, 30 mars 1908, R.G.T. 1.09.4.16.

Trib. Seine, 23 février 1911. Bul. Jud. S.A.D. 1912, p. 64.

(17) Trib. Seine, 17 janvier 1914. R.G.T. 1.14.2.361. Bul. Jud. S.A.D. 1914, p. 30.

Amiens, 15 juillet 1914, R.G.P. tab. 1912-1920, II, 184.

DEUXIÈME PARTIE

LES DEVIS DÉPASSÉS

La connaissance des principes généraux du contrat d'entreprise de construction, et l'analyse des différentes phases de son exécution que nous venons de faire, étaient indispensables pour la pleine compréhension du sujet. En effet, l'expérience montre que les contestations au sujet de devis dépassés se produisent toujours une fois les travaux achevés. Cette constatation s'explique facilement. D'abord, en raison du travail que nécessite la conduite du chantier, l'architecte ne pourra pas toujours obtenir de l'entrepreneur un état exact à tous les instants des dépenses engagées. De plus, divers corps de métier participent à la construction, certains n'ont pas encore été choisis, alors que l'ensemble des travaux est déjà fort avancé. Bref c'est au moment où il n'y a plus que des opérations de détail à faire, qu'architecte et entrepreneur peuvent rassembler les mémoires et attachements pour en faire le compte; et si le total indique un gros excédent de dépenses, il est trop tard le plus souvent pour faire des économies. La maison est debout, le propriétaire a encore une

partie des fonds en main et ne voit pas sans déplaisir se préparer une facture à laquelle il ne s'attendait pas... Le procès n'est pas loin.

Comment, en pratique, va se produire ce dépassement de devis ?

Tout d'abord, et beaucoup plus fréquemment qu'on ne le pense, des personnes qui font construire ne songent pas à discuter sérieusement le prix qu'il leur en coûtera. Tontôt, elles ont assez confiance en leur architecte pour être convaincues qu'il ne leur demandera que le plus juste prix, tantôt les pourparlers se sont enchaînés si naturellement que la construction a suivi les projets sans qu'un débat sérieux se soit engagé sur le prix, d'autres fois, un propriétaire craint, en posant des conditions rigoureuses, de pousser l'entrepreneur à travailler moins soigneusement, et tenant, avant tout, à un travail soigné, préfère attendre la note pour en discuter les articles. Mais la plupart du temps, cependant, le propriétaire a retenu un chiffre, évalué approximativement par l'architecte sans examen approfondi, et l'a pris comme base, ou même comme maximum, croyant de bonne foi qu'un homme de l'art ne se tromperait pas grossièrement dans ses estimations.

Dans ces exemples où il n'y a pas eu, à proprement parler, de « devis », l'exagération imprévue du chiffre des mémoires ne devrait pas être appelée « dépassement de devis ». Néanmoins, c'est sous cette expression, entendue dans son sens large, que nous étudierons les cas d'ailleurs très fréquents de dé-

placements de prévision ou d'estimation verbales.

Si la rédaction d'un devis, avec l'examen qu'elle comporte, va rendre plus rare la différence entre les intentions du propriétaire et ce qu'il est obligé de régler en fin de compte, elle ne la supprimera pas.

L'erreur proviendra d'une application de prix trop faibles, par exemple, soit que l'architecte ait voulu attirer le client par une dépense réduite, soit que le prix de la main-d'œuvre ou des matériaux vienne à augmenter, soit encore que l'architecte, trouvant trop médiocre la qualité des matériaux prévus, demande ultérieurement à l'entrepreneur d'en fournir d'autres d'un prix plus élevé. Ou bien l'architecte, manquant d'expérience, a accordé trop de foi à ses calculs et ne les a pas majorés d'une certaine quotité destinée à parer aux imprévus.

Une cause fréquente de dépassement est l'exécution de travaux non compris au devis. C'est l'architecte qui a oublié de les compter dans le devis, alors qu'ils figuraient sur le plan, ou qui a découvert leur utilité au cours des progrès du chantier. A ce moment, il a peut-être sollicité, au cours d'un entretien avec le propriétaire, l'autorisation de les exécuter. Celui-ci a acquiescé, mais, au moment de les payer, conteste leur nécessité. Très souvent, des travaux non prévus se révèlent indispensables, surtout en cas de réparations où la pratique découvre de multiples contestations. Un propriétaire se rend compte que son immeuble a besoin de quelques travaux d'entretien ou d'amélioration ; il s'en ouvre à son archi-

tecte qui lui évalue le montant probable de ceux-ci. On se met à l'œuvre et l'on découvre toutes sortes de dégâts auxquels, en conscience, l'architecte ou l'entrepreneur portent remède au fur et à mesure ; évidemment, les mémoires en manifesteront l'existence par un dépassement considérable des prévisions.

Enfin, dans tout travail entrepris, des difficultés peuvent surgir, les fouilles révéler l'existence d'anciennes carrières ou de souterrains, qui nécessitent un remblai, les éléments atmosphériques troubler l'exécution avantageuse du travail, que ce soit le gel qui l'interrompe ou des pluies diluviennes qui affouillent le sol dangereusement, ou rendent inutilisables certains matériaux entreposés.

Toutes ces causes multiples et diverses ont un résultat commun : élever le prix de revient définitif de l'objet du marché. Certains n'en souffriront pas, ce seront les ouvriers de l'entrepreneur qui ont droit à leur salaire et les fournisseurs de matériaux qui exigeront leur paiement, mais il faudra bien que quelqu'un supporte en définitive la différence entre la prévision erronée et la réalité, et ce sera soit le propriétaire, soit l'architecte, ou soit l'entrepreneur, selon la nature du marché intervenu.

Nous allons donc examiner successivement les conséquences du dépassement d'un devis dans les deux sortes de marchés les plus fréquemment contractées : d'abord dans le marché à forfait, ensuite dans le marché à la série de prix.

CHAPITRE PREMIER

DÉPASSEMENTS DE DEVIS EN CAS DE MARCHÉ A FORFAIT

SECTION PREMIÈRE

Caractère aléatoire du marché à forfait

Le marché à forfait ou à prix fait est un marché par lequel l'entrepreneur s'engage à exécuter pour le propriétaire un certain travail pour une somme fixe déterminée à l'avance. Le travail devra faire l'objet d'une détermination précise, moyennant quoi le prix sera définitif et indépendant des variations dans le prix de la main-d'œuvre et des matériaux.

C'est un contrat aléatoire : ses effets, quant aux avantages et aux pertes sont pour les deux parties inconnus au moment de la conclusion du contrat (art. 1964, C. civ.). Si l'entrepreneur arrive à établir une forte différence entre son prix de revient et le montant du forfait, il est certain que le propriétaire n'a pas une construction d'une valeur égale à celle qu'il a payée; il y a pour lui chance de perte; si, au contraire, l'entrepreneur, par suite de sa mauvaise évaluation ou de l'augmentation de la main-d'œuvre et des matériaux, dépasse le prix fixé au devis, le propriétaire réalise sa chance de gain. L'un peut payer trop cher, le second ne pas recevoir son salaire.

Cependant, leur situation est différente, en ce sens que le propriétaire connaît d'avance et rigoureusement l'étendue de son obligation, tandis que l'entrepreneur ne connaîtra le résultat positif ou négatif de ses efforts qu'une fois le travail parfaitement achevé. M. Plainol résume cette situation d'une façon très exacte en disant que le marché à forfait contient une véritable clause d'assurance d'un risque : le dépassement de devis (1). Un assuré connaît en effet d'avance l'étendue de son obligation : la prime ; mais le contrat n'est avantageux pour lui que si le sinistre couvert se produit.

Comme tous les contrats aléatoires, que sanctionne notre droit civil, le marché à forfait s'il ne peut être déterminé quant à son résultat final, doit l'être en ce qui concerne les bases mêmes de l'incertitude : les chances à courir de part et d'autre. L'article 1793 du Code civil n'accorde d'ailleurs au marché à forfait sa pleine exécution que s'il a été conclu d'après « un plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol » le mot plan ayant le sens de convention suffisamment précise.

Mais les parties peuvent atténuer la rigueur du marché à forfait par des clauses concernant le règlement en cas de dépassement de devis, ou les modifications pouvant être apportées par le maître de l'œuvre à ses projets au cours de l'exécution du contrat. Dans ce cas, les tribunaux devront les respec-

(1) Plainol et Ripert, édition 1931, T. II, p. 696, N° 1960.

ter et y rechercher l'intention commune qu'ont eue les parties en contractant en ne tenant pas compte au besoin de la qualification de forfait si ces clauses sont en contradiction avec les conditions essentielles du marché forfaitaire.

D'autres fois, sans l'avoir prévu lors de la conclusion du contrat, le propriétaire, au cours des travaux, fait faire ou laisse faire des ouvrages supplémentaires. Là encore il y a dérogation aux principes du forfait, laquelle se traduira surtout dans le premier cas, par l'obligation du maître de l'œuvre pour le paiement des travaux nouveaux, toute question de preuve étant mise à part pour le moment (2).

On pourra donc avoir à côté de forfaits « absolus » ou « purs et simples » des forfaits moins rigoureux, où le prix ne sera pas strictement définitif lors de la conclusion de la convention.

(2) Voir *supra* p. 57.

SECTION II

L'article 1793 du Code Civil : Obligation du propriétaire envers l'entrepreneur en cas de forfait

Le Code Civil n'a pas jugé utile de donner une définition du forfait. Il rassemblait en effet sous une forme pratique les coutumes et les usages écrits ou non écrits de l'Ancien Droit, et comme cette sorte de contrat était d'une application courante et uniforme, il l'a supposé connu, se contentant de légiférer sur des points de détails que la pratique avait dû lui montrer, sources de contestations ou d'interprétations contradictoires. Nous voyons ainsi apparaître le mot dans l'article 1972 qui traite de la responsabilité décennale, dans l'article 1799 qui s'occupe des entrepreneurs particuliers et surtout dans l'article 1793 qui réglemente le dépassement de devis.

On a voulu y voir un article organique du marché à forfait. C'est beaucoup trop lui demander, il ne cherchait à résoudre que le problème du dépassement de devis, mais à cette occasion, il a donné quelques principes d'application résultant des usages auxquels on a attaché d'autant plus d'import-

tance qu'ils étaient seuls à avoir l'honneur d'un texte précis. Le voici :

« Lorsqu'un architecte ou entrepreneur s'est chargé de la construction à forfait d'un bâtiment, d'après un plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol, il ne peut demander aucune augmentation de prix, ni sous le prétexte de l'augmentation de la main-d'œuvre et des matériaux, ni sous celui de changements ou d'augmentations faits sur ce plan, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit, et le prix convenu avec le propriétaire. »

Son but est net : protéger le propriétaire contre le dépassement de devis en cas de marché à forfait. Un abus était, paraît-il, fréquent dans l'Ancien Droit. Si l'entrepreneur s'apercevait que son opération n'était pas avantageuse, il tâchait d'obtenir du maître de l'ouvrage l'ordre d'une modification aux plans primitifs ; il déclarait alors le forfait résilié et présentait un règlement, plus en accord avec ses bénéfices escomptés. La loi a voulu donner des règles aux modifications de plans et devis après un marché à forfait, et à l'augmentation de prix pouvant en résulter.

Quelle est la portée de l'article 1793 ? Quelles sont ses conditions d'application ? Dans quels cas est-il fait échec au principe de la détermination définitive du prix dès la conclusion du contrat ? Autant de questions qui en seront le commentaire.

§ 1. — Portée de l'article 1793

L'article 1793 doit-il être considéré comme un texte exceptionnel, ou comme une application des principes du droit commun, et, en conséquence, doit-il être de droit étroit, ou interprété largement ? Une distinction est à faire à ce sujet.

La règle qui fait supporter par l'entrepreneur l'augmentation de la main-d'œuvre et des matériaux, est une conséquence naturelle du marché à forfait, et doit être interprétée dans son sens large, quelles que soient les causes de cette augmentation.

Au contraire, la règle qui laisse à la charge de l'entrepreneur les travaux supplémentaires est une règle contraire à l'équité et au droit naturel. Elle ne doit trouver application que dans le cas strictement déterminé par la loi et sans extension jurisprudentielle (3).

§ 2. — Conditions d'application de l'article 1793

A) Marché à forfait.

L'article 1793 exige, pour entrer en application, que le contrat intervenu entre le propriétaire et l'entrepreneur soit un marché à forfait. Mais nous avons vu précédemment que le Code n'a pas donné de définition du forfait, laissant ainsi toute liberté aux

(3) Baudry-Lacantinerie et Wahl, 2^e éd., T. II, p. 3.005.

parties pour adapter à leurs besoins un contrat, dont les principes étaient d'autre part supposés connus, et peuvent se résumer en « un travail déterminé pour un prix convenu à l'avance ».

Il pourra donc y avoir dans la pratique des marchés à forfait de toutes sortes : le propriétaire pourra insister sur la fixation définitive du prix, en précisant que le prix convenu s'appliquera à une construction absolument terminée et livrée « clefs en mains » (4) ou qu'il ne paiera aucun supplément de prix sous quelque raison que ce soit, ou encore que les augmentations de prix ne seront payées que si elles ont été autorisées en conformité avec les termes mêmes de l'article 1793. C'est ce que la doctrine résume dans les expressions « forfait pur et simple » ou « forfait absolu ».

Mais à côté de ces conventions on pourra trouver des exemples où, bien que le mot forfait soit employé, les parties n'ont pas voulu se limiter strictement aux prix convenus et aux travaux décrits. Il en sera ainsi « lorsque le propriétaire s'est réservé de faire au cours des travaux les changements, augmentations ou diminutions qu'il estimerait convenables » (5), ou a convenu qu'il participerait d'une façon quelconque au gain ou à la perte résultant de la différence entre le prix de revient et le prix fixé au marché (6).

(4) Lyon, 10 janvier 1906, S. 1907.2.101.

(5) Cass. 6 mars 1860, D. 1860.1.266.

(6) Trib. Seine, 20 déc. 1907, Gaz. Trib., 28 avril 1908.

Une telle clause est en effet contraire aux principes mêmes du forfait. C'est ce qu'a exprimé, avec une netteté toute particulière, un jugement du tribunal civil de la Seine du 4 mars 1904, en disant : « Il est de l'essence du forfait que le prix y est déterminé de façon à ne jamais varier, même dans la plus faible mesure, et que si les dépenses faites sont supérieures ou inférieures au prix fixé, le gain ou la perte résultant de ces différences reviennent toutes à l'entrepreneur, le propriétaire y restant complètement étranger » (7).

Inversement, un marché non dénommé à forfait le sera s'il renferme les conditions essentielles d'un traité de cette nature, par exemple lorsque le prix est fixé sur un cahier des charges déterminant les clauses et conditions des travaux énoncés dans un plan détaillé dressé par un architecte (8).

L'article 1793 s'appliquera-t-il à tout marché à forfait ou aux seuls forfaits absolus ? Une distinction est à faire que nous avons déjà vue entre les augmentations résultant de l'enchérissement de la main-d'œuvre et des matériaux et celles résultant de travaux supplémentaires. L'interdiction de demander un supplément de prix pour la première raison subsistera certainement dans tous les marchés à forfait, car c'est une application du droit commun

(7) Trib. Seine, 4 mars 1904, R.G.T. 1904.2.338, Lagrave, p. 71, N° 35.

(8) Cass. 4 janv. 1870, D. 70.1.247.

(9). Au contraire, le refus de payer les changements ou augmentations faits au plan ne pourra être appliqué qu'aux conventions qui réunissent tous les caractères d'un marché à forfait pur et simple, et non aux cas où les parties, tout en stipulant le forfait, y ont ajouté des clauses ou des conditions qui le modifient (10). En effet, disposition exceptionnelle, elle est de droit étroit.

B. — Plan arrêté et convenu

Nous avons vu que le forfait supposait en face d'un prix fixé à l'avance, un travail nettement déterminé.

De quoi va résulter cette détermination ? L'article 1793 nous fournit la réponse : d'un plan arrêté et convenu (11). Il conviendra maintenant d'analyser ces trois termes.

Le plan doit être entendu dans un sens large. Ce n'est pas l'objet matériel, *l'instrumentum*, que nous envisageons, mais le *negotium juris*, le lien de droit entre le propriétaire et l'entrepreneur. Il peut résulter et résulte souvent des documents divers dont nous avons vu l'existence, lors de l'étude du contrat d'entreprise de construction : plans, cou-

(9) Baudry-Lacantinerie et Wahl, 2^e éd., T. II, N^o 3.005, et 3^e éd., N^o 4.005.

(10) Cass. 8 juin 1915, D. 1920.1.102.

(11) Req. 27 fév. 1882, D.P. 83.1.207. — Req. 13 août 1860, D.P. 16.1.105. — Req. 4 janv. 1870, D.P. 70.1.246. — Req. 18 oct. 1893, D.P. 93.1.600.

pes, élévation, devis estimatifs ou descriptifs, détails d'exécution ou plan d'ensemble. Est plan au sens de l'article 1793 du Code civil, tout acte écrit ou document de nature à déterminer la construction à exécuter, afin que l'entrepreneur puisse se rendre un compte exact de l'ouvrage, et donner son consentement libre et éclairé au contrat (12).

Tout formalisme étant exclu de ce contrat, il ne suffit pas qu'il y ait effectivement un plan, il faut que ce plan soit suffisamment précis pour permettre à l'entrepreneur d'apprécier sans erreur la valeur de ce qu'il s'engage à fournir. Et le juge du fait aura toute latitude pour décider si cette condition est suffisamment remplie ou non, sans que la décision qui reposera sur l'interprétation de la volonté des parties soit soumise au contrôle de la Cour de Cassation (13).

A plus forte raison, l'article 1793 ne s'appliquera-t-il pas, si le propriétaire n'a donné que des instructions vagues exprimant ses désirs au fur et à mesure de l'avancement des travaux. La fixation antérieure d'un prix ne s'explique alors même pas, puisqu'elle n'avait pas en contre-partie un travail défini.

L'expression « arrêté » veut dire que le plan doit être définitif, complet, comprenant tous les tra-

(12) Trib. civ. d'Oléron, 1^{er} mars 1904, Gaz. Pal., 04.1.686.
— Trib. civ. de Montbéliard, 29 juillet 1926. Recueil C.M., 1926.1929, p. 89.

(13) Cass. 13 août 1860, D. 61.1.105.

vaux que le propriétaire a l'intention de faire exécuter par l'entrepreneur, moyennant le paiement du prix définitif. La possibilité pour le propriétaire d'augmenter les charges de l'entrepreneur par la demande de travaux non prévus, équivaldrait à une diminution du prix convenu dont la fixité est de l'essence du contrat.

Est-ce à dire qu'une telle demande de la part du propriétaire écarte définitivement du forfait entrepris le bénéfice de l'article 1793 ? L'examen de la jurisprudence nous donne une réponse affirmative pour la majorité des cas.

Il a été jugé en équité que lorsqu'il peut être établi que les changements ou augmentations qui ont modifié les plans primitifs sont *du fait du maître de l'œuvre* qui les a prescrits et *non du fait de l'entrepreneur* qui les a seulement exécutés, l'article 1793 n'y est pas applicable (14).

Deux arguments justifient cette conclusion : l'un d'ordre particulier et qui nous concerne actuellement, c'est que le propriétaire n'avait pas de plan arrêté puisqu'il y apporte lui-même un changement, l'autre d'ordre général et que nous reverrons, c'est que l'article 1793 rédigé dans but précis prévient la contestation suivante : l'entrepreneur demande, lors du règlement définitif, à son co-contractant, un supplément de prix, sous un prétexte quelconque, no-

(14) Cour de Cassation, 28 janv. 1846, D. 1846.1.246.
Cours de Cassation, 6 mars 1860, D. 1860.1.266.

faiblement un travail non prévu au devis. Le propriétaire, souvent étonné par cette exigence imprévue, est autorisé à exiger de lui qu'il rapporte la preuve écrite de l'ordre qu'il prétend avoir reçu. Mais si l'évidence ou son propre aveu (il s'agit ici, bien entendu, de l'aveu volontaire, admis en tant que renonciation à une présomption légale, mais non de la preuve résultant d'un interrogatoire sur faits et articles ou du serment) (15) établissent que c'est le maître lui-même qui a commandé ces travaux, l'application de l'article 1793 aboutirait à une iniquité ; il établit en effet, sur une certaine contestation, un moyen de preuve anormal, il ne doit plus entrer en jeu dès que cette question de preuve est en fait résolue.

Cette résolution sera évidemment rare, car elle ne pourra résulter que de la bonne foi du maître de l'œuvre (et dans ce cas il ne contestera pas non plus qu'il doit payer plus que ne comportait le devis) ou de circonstances exceptionnelles. Le reste du temps en effet, le caractère impératif de l'article 1793 interdira l'emploi de modes de preuve inférieurs à la preuve écrite.

Mais si c'est dans la conclusion même du marché que les parties ont introduit des clauses contraires au caractère définitif du plan, que concrétise le mot « arrêté », par exemple la réserve d'y apporter tous changements, augmentations ou diminutions

(15) *Infra* p. 68.

qui paraîtraient convenables ? La jurisprudence, sur ce point, est, dans l'ensemble, unanime, l'article 1793 ne saurait s'appliquer à cette sorte de forfait (16). Et elle est spécialement stricte lorsque ces clauses peuvent apporter une diminution de prix. Un certain prix assuré définitivement à l'entrepreneur semble donc être de l'essence même du marché à forfait et la Chambre des requêtes a considéré une clause contraire comme dénaturant le contrat et le remplaçant *ipso facto*, sous l'application des règles du droit commun en matière de preuve (17).

Notons cependant une opinion contraire exprimée par la même juridiction en ces termes : « Dans un marché à forfait renfermant les conditions essentielles d'un traité de cette nature, il importe peu qu'un article du contrat réserve au propriétaire la faculté de faire apporter des modifications au projet primitif, si cet article ajoute que la commune intention des parties est que, sous réserve de l'exception prévue, le prix fixé à forfait est immuable, et que l'entrepreneur ne pourra réclamer l'augmentation de ce prix pour modifications et changements, s'il n'est porteur d'un ordre écrit signé par l'architecte ».

Evidemment, cette décision est contraire aux principes énoncés ci-dessus, mais c'est un cas d'espèce. Les parties ont manifesté si vivement leur in-

(16) Cass. 10 mars 1880, D.P. 1880, 1.386.

Cass. 16 janvier 1882, D.P. 1882, 1.423.

(17) Cass. 6 mars 1860, D.P. 1860, 1.266 et note anonyme importante sous le même arrêt.

tention de faire jouer dans leurs rapports juridiques l'obligation de l'autorisation écrite, pour le paiement des travaux exécutés en marge du forfait, que la Cour Suprême a cru devoir la respecter. D'autre part, en fait, le travail supplémentaire exigé par la modification du plan avait été minime et librement accepté par l'entrepreneur, qui n'avait pas exigé d'ordre écrit, et cette circonstance, constatée par la Cour d'Alger, et relevée par la Chambre des Requêtes, a dû être pour beaucoup dans cet arrêt exceptionnel (Gazon c. Jacob, du 1^{er} février, 1^{re} partie, p. 360 du Dalloz périodique).

Le plan enfin doit être « convenu », c'est-à-dire être l'objet déterminé d'un accord entre les parties. Cette convention est soumise aux principes généraux de la matière en ce qui concerne sa validité. Elle exige notamment un consentement libre, éclairé, exempt d'erreur, que doit procurer la précision du plan.

Une controverse divise les auteurs sur la forme du plan. Une partie d'entre eux et la jurisprudence estiment nécessaire la rédaction par écrit du plan (18). Cependant quelques autres ayant spécialement étudié le contrat d'entreprise, ont jugé que l'application de l'art. 1793 n'impriquait pas l'existence d'un plan écrit (19). Malgré leur autorité, il semble dif-

(18) Aubry et Rau, 4^e éd., T. IV, § 374, note 36.

Fremy-Ligneville et Perriquet, Leg. Batim., T. I, N^o 11.

(19) Guillouard, II, N^o 887. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, 2^e éd., T. II, N^o 3.010, et 3^e éd., T. II, N^o 4.010.

ficile d'admettre l'exigence d'une autorisation écrite pour justifier des travaux supplémentaires à un plan verbal. Un forfait peut certainement naître d'un plan verbal, mais l'article 1793 ne peut logiquement s'y appliquer (20). En effet, s'il est soumis à la preuve par témoins en cas de difficultés, on ne peut pas dire qu'il réunit les conditions de précision indispensables.

C. — Nécessité de la propriété du sol
au maître de l'ouvrage

Une autre question, mais dont l'intérêt pratique est moindre, est celle qui se pose au sujet de la propriété du sol où s'exécute le marché à forfait. Est-il indispensable pour que l'article 1793 trouve application, que le maître de l'œuvre soit propriétaire du terrain où il fait bâtir ?

Cette question vient de ce que l'article 1788 du Code a appliqué les principes de la vente lorsque dans un louage d'ouvrage la matière est fournie par l'entrepreneur, et que les auteurs sont d'accord pour voir dans ce contrat une vente sous condition suspensive : la vente d'une chose une fois faite (21).

Cependant, suivant sur ce point les errements

(20) Lagrave, pp. 57 et 93.

(21) Lyon-Caen et Renault, T. V, N° 152. Planiol, T. II, N° 1902. Baudry-Lacantinerie et Wahl, T. II, N° 3872. Coilm et Capitant, p. 564.

de l'Ancien Droit et l'opinion de Pothier, les mêmes auteurs déclarent que, la construction étant l'accèssoire du sol, le marché par lequel un entrepreneur se charge de la fourniture des matériaux, et de leur mise en œuvre est encore un louage d'ouvrage (22). Mais ils ne soutiennent plus l'existence de ce contrat dès que l'entrepreneur fournit également le sol, ce qui peut arriver quelquefois, et par voie de conséquence déclarent que l'article 1793 n'a plus aucune raison de jouer.

Ce point de vue est peut-être conforme à une stricte logique juridique, mais il méconnaît à la fois les termes de l'article 1793 et les intérêts de la pratique. Le texte de cet article vise le fait de « s'être chargé de la construction à forfait d'un bâtiment » et non comme le font par exemple les articles 1779 et 1795, un « contrat de louage d'ouvrage » répondant aux conditions de fond et de forme que lui a données la doctrine.

Il est, évidemment, un moyen bien simple pour le propriétaire d'éviter ce danger : c'est de se rendre acquéreur du terrain de son entrepreneur avant la pose de la première pierre, ou même le premier coup de pioche. Mais si, pour des raisons quelconques, il n'a pu, ou jugé utile de le faire, est-il juste de le priver de la protection légale apportée à son contrat, pour une condition extrinsèque de cette convention ?

(22) Baudry-Lacantinerie et Wahl, Louage, T.II, 3^e éd., N° 3.874.

Toutefois, lorsque, des circonstances de fait, il résulte nettement que la convention intervenue est dans l'intention commune des parties, une vente, l'article 1793 cessera alors de s'appliquer pour laisser la place aux règles propres de la vente. Ainsi, la souscription, pour un prix unique d'un terrain et de la villa à édifier, selon un type choisi dans un lotissement, apparaît essentiellement comme une vente, et l'entrepreneur qui ferait des travaux non prévus dans la description primitive pourrait en demander paiement à l'acquéreur sans avoir à justifier d'une autorisation écrite.

L'application ou l'exclusion de l'article 1793 résultera donc de l'ensemble des circonstances et non du seul fait de l'origine des terrains mis en vente (23).

D. — Construction d'un bâtiment

L'article 1793, texte exceptionnel, est-il applicable seulement à la construction des bâtiments au sens étroit du mot, ou au contraire à tout ouvrage pouvant faire l'objet d'un contrat d'entreprise ? Il est évident que le mot est formellement exprimé « construction à forfait d'un bâtiment », le tout est de savoir qui des deux va l'emporter, de la lettre ou de l'esprit du texte.

(23) Duvergier, T. IV, N° 369. Frémy-Ligneville et Perriquet, T.I, N° 34. Lagrave, p. 85.

Certains auteurs ont scrupuleusement respecté la lettre et n'ont même pas jugé utile de l'étayer d'un faisceau d'arguments propres à justifier cette restriction (24).

D'autres ont délibérément élargi le texte et par des arguments divers donné au mot « bâtiment » le sens de « travail quelconque » et « gros ouvrage » (25).

La jurisprudence, se rendant probablement mieux compte des nécessités de la pratique, a pris position pour la seconde opinion et a appliqué l'article 1793 à des contrats concernant la construction d'un chemin de fer (Cassation, 13 août 1860, D. 16.1.105) des travaux de terrassement (Alger, 25 mars 1878, D. 1879.2.192, Paris, 13 mai 1865, Rouen 29 janvier 1868, Bordeaux 25 février 1867, D. 74.2.182), la construction d'un mur de soutènement (Grenoble 28 mars 1900, D. 1900.2.431), la construction d'une machine à imprimer (Cour de Cassation, 16 août 1826, D. 1826.1.455) ou d'un navire (Cour de Rennes, 24 décembre 1828, Rép. leg., Dalloz, T. 30, p. 560).

Cette jurisprudence ne s'est pas contentée d'appliquer l'article 1793 à des cas très divers d'entreprise de construction, elle a exposé son point de vue théorique à plusieurs reprises. « L'objet de cet ar-

(24) Laurent, T. XXVI, N° 70. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, à 2° éd., T. II, N° 3.011, et 3° éd., N° 4.011.

(25) Aubry et Rau, 4° éd., T. IV, § 574, note 34, p. 534. — Guillouard, 3° éd., T. II, N° 887. — uch, T. X, N° 429. — Lagrave, p. 82.

ticle, dit la Cour de Rennes, est d'empêcher que les entrepreneurs, sous prétexte d'une meilleure exécution ne renchérissent leur ouvrage après les conventions faites et de retrancher toutes les contestations qui peuvent naître de cet abus. Que l'intention de la loi est d'autant plus nette qu'elle établit exprès une règle qui n'existait pas avant la promulgation du Code Civil. Qu'on ne peut restreindre le sens de cet article aux seules constructions établies sur le sol, sans supposer une exception sans motifs pour ces sortes de constructions, qu'il s'étend naturellement par une analogie sensible, à tout autre prix à forfait, soit d'édifices fondés sur le sol, soit de navires, soit d'autres ouvrages d'art » (26). Et plus récemment, la Cour de Bordeaux déclarait qu'il y « avait marché à forfait dans le sens de l'article 1793 » dès qu'il y avait... une construction à édifier ou un gros œuvre à effectuer » (27).

Il est vraisemblable que cette extension, un peu audacieuse d'un texte rédigé malencontreusement, est fondée. Elle donne son utilité à la disposition légale dès que l'importance du travail, les difficultés rencontrées et les motifs de dépassement de devis font de cas pratiques différents des situations juridiques de même ordre (28).

(26) Rennes, 24 décembre 1828, précité.

Bordeaux, 10 février 1909, Gaz. Pal., 1^{er} juin 1909, R.C.T. 1.10.4.9.

(28) Voir toutefois, Civ., 26 décembre 1921, D. 21.1.238.

§ 3. — Augmentation du prix convenu à forfait

Nous venons de voir les conditions d'application de l'article 1793. Lorsqu'elles sont toutes satisfaites en vertu de ce texte, l'entrepreneur ne peut demander aucune augmentation de prix, ni sous le prétexte de l'augmentation de la main-d'œuvre et des matériaux ni sous celui de changements ou d'augmentations faits au plan. Mais c'est le propriétaire lui-même qui a pu demander le supplément de travaux, et il serait inique de s'en remettre à sa seule bonne foi pour en payer le prix à l'entrepreneur. Aussi, le même article 1793 accorde à celui-ci le droit de présenter un mémoire dépassant le devis, à condition qu'il rapporte l'autorisation écrite du propriétaire en ce qui concerne le changement apporté à ce devis et la preuve d'une convention sur le prix. C'est le dépassement de devis légal. Nous verrons ensuite si, en dehors de ce cas, et pour certaines raisons la jurisprudence n'a pas cru devoir, dans certaines circonstances, accorder à un entrepreneur plus que le prix convenu.

A. — Dépassement de devis autorisé par la loi

a) De l'autorisation écrite.

L'article 1973 est né, nous l'avons vu, d'une habitude déloyale des entrepreneurs : l'exécution de travaux non commandés pour obtenir la résolution

d'un forfait peu avantageux, et a été créé pour l'empêcher de se produire. Le remède institué consiste dans une autorisation préalable du propriétaire dont l'entrepreneur doit rapporter, en cas de contestation, la preuve écrite. D'où la rigueur de cette obligation, dont la jurisprudence a établi le caractère absolu dans une décision fortement motivée, et qui n'a pas été contredite. « Attendu que la loi, dans l'article 1793, a pour objet, non point de soumettre les conventions relatives aux entreprises de construction de bâtiment à la règle générale posée par l'article 1341, mais bien de faire résulter de l'absence d'autorisation écrite du propriétaire la présomption *juris et de jure* que les changements ou augmentations faits au devis par l'entrepreneur ne devaient donner lieu à aucun supplément de prix ; qu'en thèse générale, et d'après l'article 1352 du Code civil, nulle preuve n'est admise contre la présomption de la loi : que si, par exception, la loi permet de puiser une preuve dans l'aveu judiciaire, il n'est pas douteux que cet aveu ne doive être purement volontaire, puisqu'il doit emporter renonciation au droit acquis que confère la présomption légale. » Et cet arrêt de la Cour de Douai du 20 avril 1831 (29) en tirait la conclusion qu'il était impossible d'interroger le propriétaire sur faits et articles pour établir qu'il avait autorisé verbalement son entrepreneur, à changer ou modifier son devis, et promis de lui payer de ce fait un supplément.

(29) S. 31.2.237. R. Louage d'ouvrage 105.

A près de cent années de distance, une décision du Tribunal de Bordeaux reprend les mêmes termes et juge que « lorsqu'après un marché à forfait avec un architecte ou un entrepreneur, il y a eu des travaux supplémentaires sans autorisation écrite ou sans prix convenu, il y a présomption légale non susceptible d'être combattue par la preuve contraire, que les travaux supplémentaires ont été accordés sans supplément de prix. » (30)

L'autorisation écrite est donc une exigence dérogeant aux principes généraux de la preuve, et rien ne peut y suppléer, ni la délation de serment (31), ni l'interrogatoire sur faits et articles (32), ni, à plus forte raison, la preuve testimoniale.

Exception est faite pour l'aveu volontaire, non pas en tant que preuve, mais en tant qu'il est un renoncement au bénéfice de l'article 1793, ou encore pour l'événement d'où pourrait résulter avec évidence que les changements ou augmentations de devis sont du fait, non de l'entrepreneur, mais du propriétaire lui-même. Nous avons vu en effet que l'article 1793 ne s'applique qu'aux travaux qui ont été exécutés sur l'initiative de l'entrepreneur.

(30) Bordeaux, 10 fév. 1909. Gaz. Pal., 1^{er} juin 1909, R.C.T. 1.10.4.69.

(31) Baudry-Lacantinerie et Wahl, T. II, 3^e éd., N° 4.007. Troplong II, N° 1018, Duvergier, II, 366, Guillouard, II, 890, Laurent, T.XXVI, N° 67, Demante et Colmet de Santerre, 2^e éd. T. VII, N° 246 bis, IV.

Alger, 20 mai 1896, Journal des Trib. alg., 21 fév. 1897.

(32) Baudry-Lacantinerie et Wahl, T.II, 3^e éd., N° 4007. Guillouard, II, 890. Douai, 20 avril 1831, S. 31.2.237.

La nécessité de la preuve écrite n'implique pas la rédaction d'un acte en bonne et due forme, elle interdit simplement les autres moyens de preuve habituellement admis. Ainsi les travaux doivent être considérés comme autorisés si le propriétaire a visiblement retouché de sa main les plans, ou ajouté des articles au devis, et que les travaux supplémentaires sont précisément ceux qui étaient visés par ces corrections. De même, on devra admettre comme autorisation écrite une lettre non équivoque, ou une note même non signée, à condition que ces écrits émanent, comme nous le verrons plus loin, d'un propriétaire ou de son mandataire spécial. La Cour de Cassation a même admis en preuve une simple annotation écrite sur les plans (33). Mais il faut que ces écrits soient pleinement probants par eux-mêmes puisque l'audition des témoins est inopérante, même avec un commencement de preuve par écrit (34). Un écrit répondant seulement aux conditions de l'article 1347 est donc sans valeur pour l'entrepreneur qui cherche à se faire payer une augmentation de prix.

Le propriétaire peut, au contraire, être très exigeant, et convenir qu'il ne paiera aucun supplément sans la représentation d'un ordre écrit de sa main, accompagné d'un attachement signé de l'entrepreneur, de l'architecte et de lui-même, concernant le

(33) Cassation, 16 août 1826, S. 28.1.415.

(34) Cassation, 6 mars 1860, D. 1860.1.266. Guillouard, II, 890. Baudry-Lacantinerie et Wahl. Louage T. II, 3^e éd., N° 4007.

travail non prévu (35). Un attachement est une note écrite spécifiant un ouvrage destiné à devenir caché ou dont la trace doit disparaître, tel que des frais de chantier, installation d'appareils de levage, protection des immeubles voisins ou des passants, journées d'ouvriers. On peut donc concevoir leur établissement pour la distinction des travaux supplémentaires d'avec l'entreprise normale.

De qui doit émaner l'autorisation écrite ? Du propriétaire, répond l'article 1793. Cependant, il peut désigner un mandataire pour la donner : par exemple, l'architecte chargé de diriger la construction (36). Mais, en l'absence d'un mandat spécial, ce dernier engagera-t-il le propriétaire s'il donne à l'entrepreneur des ordres écrits concernant des travaux non prévus au devis ? Certainement pas. Et cette solution naturelle, pour ceux qui ne voient dans l'architecte qu'un locateur d'ouvrage, n'est pas en contradiction avec la théorie de l'architecte mandataire. L'ordre d'exécuter des travaux en dépassement de devis excède certainement les limites du mandat de l'architecte chargé de diriger une construction entreprise à forfait. Quant à l'entrepreneur, il doit savoir que les termes de son contrat lui interdisent toute demande d'augmentation du prix : c'est en vain qu'il prétendrait se poser en tiers de bonne foi.

La jurisprudence qui, nous l'avons vu, est partisan de la théorie du mandat, a rendu d'ailleurs la

(35) Req., 19 juillet 1897, D. 1897.1.467.

(36) C. de Douai, 3 juillet 1913. Rec. Jur. Douai, p. 341.

presque unanimité de ses décisions dans ce sens, et a jugé :

— Que les ordres de travaux supplémentaires donnés par l'architecte n'obligeaient pas le maître de l'œuvre à payer un supplément de prix, si le marché stipulait qu'aucune augmentation de prix ne serait allouée pour travaux supplémentaires non autorisés par le propriétaire ou son représentant et indiquait un architecte différent de l'architecte directeur des travaux pour représenter les intérêts du client (37).

— Que la vérification par l'architecte, de travaux supplémentaires exécutés sous sa direction, n'entraînait pas l'obligation du propriétaire d'en payer le prix, alors qu'il n'apparaissait pas que le premier ait eu qualité pour donner des ordres de ce genre au nom du second (38).

— Que l'autorisation écrite ne peut émaner à défaut du propriétaire que d'un architecte muni d'un mandat à cet effet (39).

— Que la surveillance personnelle du maître de l'œuvre n'entraîne pas son obligation à payer les travaux supplémentaires accomplis sous ses yeux, si l'architecte, qui a reçu pleins pouvoirs à ce sujet, n'a pas donné l'autorisation écrite prévue par l'article 1793 (40).

(37) Req. 5 mars 1872. D.P. 72.1.360.

(38) C. de Caen, 22 décembre 1899, D. 1900.2.416.

(39) C. de Douai, 3 juillet 1913. Recueil Douai 1913, p.341.

(40) C. d'Alger, 4 déc. 1909. R.C.P., 1910.1.249.

Cependant, la même jurisprudence admet que la question de savoir si l'architecte est un mandataire qualifié pour donner des ordres de travaux supplémentaires est de pur fait et que les juges du fond doivent le déduire à défaut d'un mandat exprès des circonstances de la cause et des termes du marché. Elle a ainsi jugé que le propriétaire était pleinement engagé envers l'entrepreneur qui avait exécuté des ordres donnés en dépassement du devis par l'architecte seul et sous sa signature, motif pris de ce qu'il avait laissé accomplir ce travail sous ses yeux sans protestations et en faisant même surveiller l'exécution par son fils (41).

Malheureusement, cette décision perd beaucoup de sa force, du fait que, par suite des clauses insérées au contrat, cet arrêt commence par déclarer qu'il ne s'agit pas d'un forfait pur et simple, et que dans ces conditions, l'article 1793 ne saurait s'y appliquer dans toute sa rigueur.

Lorsqu'on est amené à parler de l'autorisation écrite en matière d'augmentation de prix, on ne peut éviter un arrêt de la Cour de Cassation, fort ancien d'ailleurs, et qui a jugé suffisant que dans les travaux effectués à la façade d'un café, des embellissements aient été faits en présence du propriétaire, pour qu'il soit obligé d'en payer l'augmentation à l'entrepreneur en sus du prix fixé dans leur traité, bien qu'il n'en ait pas donné l'ordre par écrit. Apparemment, la Cour Suprême semble avoir mécon-

(41) Cass. 6 juin 1915, D. 1920.1.102.

nu le texte même de la loi, mais si on examine les motifs de cet arrêt, on s'aperçoit que les juges considèrent comme un fait d'évidence que « les changements ou augmentations dont il s'agit ont été faits non seulement en présence du propriétaire, mais par ses ordres ». Et si la Cour a refusé d'appliquer les termes de l'article 1793, c'est qu'il s'agissait de travaux faits sur l'initiative du propriétaire et auxquels nous l'avons vu, ne s'applique pas l'article qui nous occupe (42).

b) De la convention sur le prix.

L'article 1793 n'exige pas seulement l'autorisation écrite d'effectuer des travaux hors devis, il faut encore que le prix ait été fait à leur sujet (43).

Cette seconde condition n'a jamais fait l'objet de difficultés doctrinales, pas plus au sujet de son existence qui ne pouvait être mise en doute, qu'au sujet de ses modalités d'application. Une opinion unanime décide en effet que la convention sur le prix n'est pas assujettie comme l'autorisation à un mode de preuve exceptionnel, et reste soumise au droit commun.

Les travaux préparatoires de cet article ne révèlent pas les motifs de cette différence (44) et n'établissent même pas qu'elle ait été sciemment voulue. Mais les premiers commentateurs expriment claire-

(42) C. de Cassation.

(43) C. d'Alger, 4 déc. 1909, R.C.P. 1910.1.249.

C. de Douai, 3 juillet 1913. Rec. Douai 1913, p.342.

(44) Locré, T. XIV, p. 462, N° 12.

ment leurs intentions à ce sujet (45) et à leur suite tous les auteurs se sont rangés à leur avis (46).

La jurisprudence intervenant a sanctionné cette manière de voir, notamment dans un arrêt de la Cour de Cassation du 13 août 1860 qui a décidé que « l'article 1793 du Code civil... n'exige pas que la quotité du prix soit elle-même fixée par une convention écrite » (47).

B. — Dépassement de devis résultant de
circonstances exceptionnelles entraînant l'obligation
du propriétaire

Il semblerait qu'étant donné la précision de l'article 1793, et compte tenu du sens strict dans lequel il doit être le plus souvent interprété, des décisions de jurisprudence en apparente contradiction avec lui, ne se devraient point trouver. Il en est cependant autrement, tout au moins pour une série de décisions rendues, d'ailleurs sur une matière presque unique, la nature du terrain où s'exécute le marché, et plus particulièrement le marché de terrassement de chemins de fer. La multiplicité des chantiers de ce genre à une certaine époque, et l'importance des inté-

(45) Troplong, N° 1019, T.II. Duvergier, T. IV, N° 367.

(46) Laurent, T. XXVI, N° 68. — Aubry et Rau, 4^e éd., T.IV, § 374, note 37, p. 535. — Fremy-Ligneville et Perriquet, T.I, N° 27. — Huc, T.X, N° 429. — Guillouard, 3^e éd., T.II, N° 894. — Baudry Lacantinerie et Wahl, 2^e éd., T. II, N° 3008.

(47) Cass. 13 août 1860, D. 61.1.105.

rêts mis en jeu, a donné lieu à une jurisprudence abondante tant au Conseil d'Etat (48) que devant les juridictions civiles.

La première ne fera pas l'objet de notre examen. On sait que ses principes ne sont pas les mêmes que ceux des tribunaux de droit commun. En notre matière elle a maintes fois méconnu les effets du forfait, afin de sauver de la faillite des entrepreneurs sérieux, et d'éviter par là que les adjudications ultérieures n'intéressent plus que des entreprises incapables et mal outillées. Si, en jugeant ainsi le tribunal administratif avait en vue l'intérêt supérieur de la collectivité, du moins ses décisions ne sauraient-elles servir à dégager un principe.

Mais les juridictions civiles ont eu également à statuer sur cette matière et les solutions en sens diver qu'elles ont pu donner présentent un intérêt indiscutable, en ce qu'elles sont l'application d'une théorie ; celle de l'erreur sur la substance.

Un premier point sur lequel ces décisions ont apporté une nouvelle précision a été celui de la détermination du risque à courir en matière de forfait. Si le marché à forfait est un contrat aléatoire, du moins la convention dont il est l'objet doit-elle être conclue en connaissance des limites de cet aléa. Dans les conclusions de l'avocat général, qui ont précédé un arrêt de la Chambre des Requêtes du 20 avril

(48) Cons. d'Etat, 16 déc. 1864, 2 juin 1866, 21 fév. 1873, 6 mars 1874, D. 1874.3.73.

(49) D.P. 1874.1.329.

1874 (49) on peut trouver cette idée formellement exprimée : « Il paraît difficile de relever une erreur de droit, dit-il, dans une décision qui interprète un contrat d'après l'intention des parties, et qui, après avoir reconnu sans hésitation qu'il contient un marché à forfait, prend soin d'exclure l'application rigoureuse de l'article 1793, pour la partie d'un tunnel où aucune fouille n'avait permis aux deux parties de s'éclairer d'avance sur *l'étendue de l'alea* qu'elles entendaient prendre pour bases de leurs conventions. »

Il a été encore jugé que si une compagnie de chemins de fer passait un marché pour un certain terrassement en donnant une classification des déblais, elle devait procéder à des sondages préalables afin de ne donner qu'une classification conforme à la réalité (50).

Il a été également jugé que si, par hasard et quelque sérieux qu'ils aient pu être, ces sondages ne révélaient pas la présence d'une espèce de déblai d'une extraction plus coûteuse, l'entrepreneur qui les rencontre au cours des travaux a droit à une allocation en sus du prix de son marché à forfait (51). Toutefois, le maître de l'œuvre peut proposer un marché différent, par exemple, s'il ne peut ou ne veut effectuer des sondages, préalables, et traiter sur un prix unique (52) ou donner des précisions

(50) 13 mai 1865, C. de Paris, D.P. 74.2.182.

(51) C. de Rouen, 29 janvier 1868, D.P. 74.2.182.

(52) C. d'Alger, 25 mars 1878, D.P. 79.2.192.

quant à la nature et à la quantité sans garantir les proportions relatives des différents déblais (53).

Ce n'est pas là un principe nouveau, mais un corollaire de la nécessité du plan arrêté et convenu en matière de marchés à forfait. Pour qu'un propriétaire puisse se refuser à payer plus, c'est-à-dire à augmenter son obligation, il faut qu'il ait nettement délimité celle de son co-contractant : Pour qu'il y ait dépassement de devis, il faut qu'il y ait eu devis, le terme devis étant employé dans le sens très général de bases d'un marché.

Il ne suffit pas seulement que le contrat à forfait ait eu de bases précises il faut encore qu'elles soient conformes à la réalité et c'est là une condition nouvelle non de droit mais de fait qui a entraîné avec elle une jurisprudence nouvelle.

Dans la plus grande majorité des cas, le bien corporel dont la création va faire l'objet du contrat, n'est, avant l'exécution de ce contrat, qu'une idée concrétisée sur du papier et dont tous les facteurs de réalisation seront connus de l'homme de métier. L'examen des dessins et des devis lui indiquera la qualité des matériaux, la façon de les assembler et les efforts qui leur seront demandés. La seule imprécision lui restant, sera celle résultant du coût plus ou moins élevé de la main-d'œuvre et des matériaux, dont les variations constitueront pour lui la spéculation que le propriétaire n'a pas voulu tenter pour son propre compte. Au contraire, en matière de ter-

rassement, les bases du marché sont déterminées, non par la volonté d'une ou des deux parties, mais par la nature physique des terres à mouvoir. Il est donc nécessaire, pour la validité d'un marché de cette sorte de conclure un accord sur des éléments que la réalité ne vienne pas démontrer inexacts.

Dans le cas contraire, l'entrepreneur au détriment de qui va se produire un dépassement de devis, pourra invoquer l'article 1109 du Code Civil et fonder une déniatide en révision de son marché sur l'erreur dont son consentement a été vicié. Mais l'erreur n'est vice du consentement, que si selon l'article 1110 elle tombe sur la substance même de la chose objet de la convention. Quelle sera alors la substance de la convention dans un marché de terrassement ?

Les tribunaux qui ont eu à statuer sur ces espèces se sont bien aperçu de la nécessité qu'il y avait, de qualifier de substantielle l'erreur contre laquelle ils « restituaient » les entrepreneurs malheureux. Ils ont estimé que la substance de la convention était le travail à faire, déterminé non par un texte légal, mais par l'intention commune des parties, et qu'il ne saurait y être porté atteinte que lorsque l'évidence physique démontrait que l'intention des parties était en contradiction avec la réalité des faits. C'est ainsi qu'ont été révisés pour cause d'erreur sur le consentement :

— Un marché de la Compagnie du Nord concernant le terrassement de divers terrains désignés au forfait au cours de l'exécution duquel l'entrepre-

neur avait eu à extraire des poudingues et des grès non désignés (54) ;

— Un autre de la même compagnie où la nature du terrain était en réalité toute différente de celle que les parties avaient eu en vue en contractant (55).

La Cour de Cassation a encore affirmé, à l'encontre de la Compagnie de l'Est, qu'un entrepreneur avait droit à l'allocation d'un prix autre, que celui qu'il avait accepté par erreur, puisque le déblai différait substantiellement de celui qui avait fait l'objet du marché (56) et dans la même affaire, un arrêt de la Cour de Paris a jugé que lorsque la proportion des déblais, des diverses catégories était complètement différente des prévisions des parties contractantes, telles qu'elles résultent des profils et documents du projet, il y avait erreur substantielle sur l'objet de la convention.

Il y a dans ce faisceau de décisions le fondement d'un système en vertu duquel, dans certaines conditions, le dépassement du devis est à la charge du maître de l'œuvre, bien que le contrat soit un forfait. Ce système est-il une exceptionnelle anomalie, ou doit-il être appliqué dans des circonstances semblables ? Très vraisemblablement, il doit l'être. Mais en pratique, les circonstances qui l'ont fait naître trouvent difficilement leur équivalent. Comme nous l'avons dit plus haut, un projet de construction n'est,

(54) C. de Rouen, 29 janvier 1868, D. 74.2.182.

(55) C. de Paris, 13 mai 1865, D. 74.2.182.

(56) Cassation, 23 juin 1873, D. 74.1.332.

en général, soumis que pour une infime partie à des conditions résultant de la nature des choses, et dans ce cas elle rentre tout naturellement dans le risque normal du forfait.

Mais si, au cours de la construction d'un bâtiment dont le projet semblait avoir prévu toutes les difficultés éventuelles, il s'en révèle d'autres, et d'une importance telle qu'il ne semble pas possible de dire que l'entrepreneur ait pu comprendre cette mauvaise chance dans sa part d'aléa, il est équitable de le faire bénéficier d'une revision de son contrat, en déclarant son consentement entaché d'erreur substantielle.

Bien entendu, il ne faut pas que l'erreur soit imputable à l'imprudence ou la négligence de l'entrepreneur, par exemple, s'il a été chargé de mesurer lui même les terrains ou d'y faire des sondages, ou si, à première vue, on peut se rendre compte de sa nature (57).

C'est ce qu'on exprime en disant que la cause de l'erreur doit résulter non d'une faute de l'entrepreneur, mais d'une faute exclusive du maître de l'œuvre ou, tout au moins, d'une faute commune des deux parties (58).

Enfin, la pratique démontre qu'il est indispensable pour l'entrepreneur d'avertir le propriétaire et d'arrêter les travaux, dès que se produit l'éventualité qu'il estime suffisante pour entacher d'erreur

(57) C. de Paris, 30 juin 1866, D. 74.2.182.

(58) Lagrave p. 76, N° 36.

son consentement initial (59). L'absence de cet avertissement pourrait en effet être considéré à bon droit par un tribunal, comme une acceptation des travaux supplémentaires sans intention d'en réclamer le coût.

C. — L'Application de l'article 1793 doit-elle être atténuée par le principe de l'enrichissement sans cause

Lorsqu'il est impossible d'écarter l'application rigoureuse de l'article 1793, ne doit-on point, quand des travaux hors devis ont été effectués par un entrepreneur, faire jouer en sa faveur ce principe d'équité, dont notre Code Civil, sans le nommer, a fait plusieurs applications : le principe de l'enrichissement sans cause. Cette question a obtenu, tant en doctrine qu'en jurisprudence, des réponses diverses, et successivement dans un sens et dans l'autre.

Les auteurs ont généralement été d'avis que le principe de l'enrichissement sans cause exercé sous la forme de l'action « *de in rem verso* » ne pourrait être invoqué sans mettre en échec le caractère immuable du forfait (60).

Cependant, MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl

(59) Huc, T.X, p. 597.

(60) Fremy-Ligneville et Perriquet, I, N° 25. — Huc, X, N° 429. — Guillouard, II, N° 891.

ont émis, à ce sujet, une opinion différente, très judicieusement motivée dans les termes suivants : « En vain, dit-on que de cette manière, l'entrepreneur éludera l'article 1793 en invoquant un prétendu enrichissement ; si l'enrichissement est réel, il serait injuste de n'accorder à l'entrepreneur aucune compensation, et ce dernier ne trouvera pas dans l'action qu'il intentera un moyen d'éluder l'article 1793, car on sait que, très généralement, la plus-value apportée à un immeuble par des constructions est très inférieure à la dépense faite ».

C'est, je crois, envisager la question d'une façon très exacte. L'entrepreneur ne peut être tenté de faire de mauvaise foi des travaux hors forfait, ils ne lui rapporteraient aucun bénéfice supplémentaire, au contraire, ils resteraient, dans la plupart des cas, partiellement à sa charge. Malgré cela, le propriétaire ne profitera pas d'une façon vraiment peu équitable de la plus-value ainsi apportée à sa construction.

La jurisprudence a, parfois, sanctionné cette opinion inspirée des nécessités de la pratique et d'un parfait respect de l'équité. Elle a commencé par faire application de l'action « *de in rem verso* » dans une espèce où elle aurait pu écarter directement le principe de l'article 1793, sans faire appel à cette action subsidiaire : il était reconnu, en effet, que les travaux avaient été faits sur l'initiative du maître de l'œuvre (61).

(61) Cassation, 28 janvier 1846, D. 1846.1.245.

Beaucoup plus récemment, un jugement du Tribunal Civil de Bordeaux du 18 novembre 1903 a décidé : « que l'ouvrier avait au moins droit au profit qu'en peut retirer le propriétaire, ce qu'en droit romain on appelait le « *de in rem verso* » (62). Egalement, un arrêt de la Cour de Douai du 3 juillet 1913 a déclaré que le propriétaire ne pouvait s'enrichir aux dépens de l'entrepreneur, et lui devait le montant de la plus-value que les travaux avaient apporté à sa construction (63).

La Cour de Cassation n'a pas cru devoir suivre ces errements, et, par un arrêt qu'elle a voulu de principe, a manifesté nettement son opinion en faveur de l'observation stricte du marché à forfait : « L'entrepreneur, dit-elle, qui s'est chargé de la construction à forfait d'un bâtiment, d'après un plan convenu et arrêté avec le propriétaire du sol, ne peut demander aucune augmentation de prix, sous prétexte de changements ou d'augmentations faits sur ce plan, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit et le prix convenu avec le propriétaire.

Il ne peut déguiser une demande de supplément de prix sous la forme d'une action « *de in rem verso* », cette action ne devant être admise que dans le cas où, le patrimoine d'une personne se trouvant

(62) T. C. de Bordeaux, 18 nov. 1903. R.G.T. 1.1904.2. 348.

(63) C. de Douai, 3 juillet 1913. Recueil, Douai, 1913, p. 342.

sans cause légitime enrichi au détriment de celui d'une autre, celle-ci ne jouirait, pour obtenir ce qui lui est dû, d'aucune action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit (64).

En fait, la discussion porte sur le point suivant : le propriétaire, certes, s'est enrichi, mais s'est-il enrichi sans cause ? et s'il existe une cause légitime de son enrichissement, quelle est-elle ? Evidemment, ce ne peut être que l'article 1793 lui-même. Ce qui fait qu'il nous faut chercher des arguments pour la défense de cet article dans son existence même.

On comprend alors que des arrêts ultérieurs ne se soient pas conformés exactement à celui de la Cour Suprême. Cela vient sans doute, aussi, de ce que, dans la plupart des décisions sur le dépassement de devis, les tribunaux ont statué en fait, puis ont appuyé leur opinion d'un argument ou d'un autre sans chercher à réaliser une unité de jurisprudence ou un système défini.

D. — Le propriétaire est-il obligé,
lorsque les travaux faits en dépassement du devis
étaient indispensables ?

Le problème de l'obligation du propriétaire en cas de travaux indispensables se ramène souvent à des questions voisines auxquelles nous avons déjà donné réponse. En effet, les travaux indispensables

(64) Cassation, 2 mars 1915. D. 1920.1.192.

peuvent être de faible importance et, dans ce cas, rentrer sans difficultés dans le lot des mauvaises chances de l'entrepreneur ; ils peuvent, au contraire, être considérables et donner lieu à ouverture d'une action en révision basée sur l'erreur du consentement. C'est pourquoi les décisions basées sur la seule nécessité du travail supplémentaire sont tout à fait accidentelles.

Le Conseil d'Etat a admis qu'un entrepreneur puisse réclamer le prix de travaux d'épuisement non prévus au devis qu'il justifie avoir été obligé d'exécuter dans l'intérêt de son entreprise bien qu'il ne produise, ni un ordre écrit de l'ingénieur prescrivant l'exécution de ces travaux, ni des attachements constatant leur importance (66).

Certains auteurs (67) ont vu dans cet arrêt l'obligation du propriétaire envers l'entrepreneur, lorsque les travaux, sont à la fois urgents et indispensables, ont été faits pour prévenir la perte totale ou partielle des constructions, où résultent d'une circonstance inattendue. Une pareille multiplicité de conditions réduit en fait à des cas d'espèce l'engagement du maître de l'œuvre.

Cependant, la Cour de Cassation en a jugé autrement et décidé qu'un entrepreneur prétendrait vainement obtenir un supplément de prix sous pré-

(65) C. de Paris, 10 juin 1926. Recueil C.M. 1926-1929, p. 3, Gaz. Trib., 5 août 1926.

(66) 10 janvier 1856. Conseil d'Etat. S. 56.2.655.

(67) Frémy-Ligneville et Perriquet, N° 26, p. 34.

texte que les ouvrages hors devis étaient indispensables pour l'exécution du marché (68). C'est là, prudente attitude, admettre que tous les travaux sont dus, dès qu'ils sont nécessaires, serait très dangereux pour la notion même du forfait.

§ 4. — *A qui s'applique l'article 1793*

L'article 1793 commence par ces mots : « lorsqu'un architecte ou entrepreneur s'est chargé de la construction d'un bâtiment », et cette formule est si claire et explicite qu'il semble difficile d'en contester la portée. Néanmoins, nous n'hésiterons pas un instant à dire que si cette rédaction correspondait en 1804 à quelque chose, elle ne représente plus rien de nos jours.

Nous avons vu qu'au début du siècle dernier, la notion d'architecte se confondait totalement avec celle d'entrepreneur, tout au moins en ce qui concerne l'entreprise privée, et c'est pour éviter qu'en se baptisant architectes, les entrepreneurs cherchent à échapper aux dispositions légales concernant le forfait, que les rédacteurs ont employé à plusieurs reprises cette répétition de deux termes qu'ils considéraient à peu près comme synonymes.

La profession d'architecte s'est différenciée pro-

(68) 3 février 1841, D.P. 41.1.109.

gressivement de celle d'entrepreneur tout le long du XIX^e siècle, mais assez lentement pour que, par habitude, on continuât à employer dans les commentaires les termes « architecte ou entrepreneur » sans en préciser le sens (69). Récemment seulement, un auteur a pu écrire : « L'article 1793 ne désigne l'architecte qu'en apparence, il ne s'applique qu'au constructeur, à l'entrepreneur » (70). Mais son opinion n'a fait qu'être confirmée par les auteurs qui, après lui, se sont intéressés à la question. Nous n'en voulons pour preuve que ces quelques phrases d'un juriste dont on s'accorde à reconnaître l'autorité sur cette question particulière, Minvielle : « Nous concluons donc, dit-il, en toute certitude, après un examen rigoureux des textes et des travaux préparatoires, que le Code Civil a seulement eu en vue l'architecte-entrepreneur, et que la section des Devis et Marchés, l'article 2.270, ainsi que les articles 2103 et 2110, relatifs au privilège du constructeur sont inapplicables à l'architecte-artiste » (71).

Comment d'ailleurs de nos jours pourrait-on encore soutenir que l'architecte est visé par l'article 1793, c'est-à-dire qu'il ne peut pas prétendre à une augmentation de prix sous certains prétextes, quand

(69) Baudry-Lacantinerie et Wahl, 3^e éd., T. II, N^o 4009. Aubry et Rau, 4^e éd., T. IV, § 374. — Fuzier-Hermann, Répertoire, au titre « Architecte », N^o 11. — Laurent, N^{os} 34 et 35. —

(70) Gallot, p. 116.

(71) Minvielle, p. 84, N^o 83.

il a traité à forfait pour une construction, alors que son contrat ne lui accorde qu'une rémunération proportionnelle aux dépenses du propriétaire.

SECTION III

L'architecte sera-t-il tenu envers l'entrepreneur

L'entrepreneur, non payé de ses travaux hors-devis, par l'application de l'article 1793, pourra-t-il, en certains cas, obtenir de l'architecte le paiement refusé par le propriétaire ? Il peut arriver, en effet, qu'un entrepreneur imprudent exécute, sans en avoir reçu l'ordre, des travaux non compris au forfait, escomptant de la mansuétude ou de la satisfaction de son client, le règlement des notes supplémentaires, mais il peut arriver aussi qu'il ait agi sur l'ordre de l'architecte directeur des travaux. N'y aura-t-il pas là, à défaut de l'obligation du maître, celle de son mandataire.

Ce problème est intimement lié à un autre, celui de savoir dans quelle mesure un architecte a pu engager son client par les ordres donnés à l'entrepreneur. L'application des règles du mandat nous apprend qu'il n'engage pas le propriétaire par les ordres donnés en dehors des limites de son mandat. C'est ce qui résulte de la combinaison de l'article

1989 « le mandataire ne peut rien faire au delà de ce qui est porté dans son mandat » et de l'article 1998 « le mandant... n'est (pas) tenu de ce qui a pu être fait au delà ».

Mais de ce que le propriétaire n'est pas engagé par les agissements abusifs de son architecte, il ne faut pas conclure que ce dernier contracte une obligation envers l'entrepreneur. Cela ne se produira conformément à l'article 1997, que s'il ne lui a pas donné une connaissance suffisante de ses pouvoirs ou s'il s'est personnellement engagé.

Or, lorsqu'un entrepreneur a conclu un marché à forfait avec un propriétaire, il sait bien que sauf convention contraire, il n'a à recevoir de l'architecte de son client aucun ordre de travaux hors devis et qu'il ne doit s'y conformer qu'après avoir obtenu du client lui-même l'autorisation écrite et l'accord sur le prix prévus par l'article 1793. Il ne saurait être considéré comme un tiers de bonne foi, pas plus qu'on ne pourrait reprocher à l'architecte de n'avoir pas donné à ce tiers une suffisante connaissance de ses pouvoirs.

Si l'insuffisante connaissance des pouvoirs du mandataire ne peut pas donner naissance, en pratique, dans le marché à forfait, à une obligation de l'architecte, il n'en est pas de même de son engagement personnel. L'obligation qu'il a pu contracter en son propre nom, étant l'expression de sa volonté, le lie définitivement.

Pratiquement, est-il possible d'en trouver des exemples ? se dit-on, et pour quels motifs, un archi-

fecte ira-t-il s'obliger directement, alors que sa mission ne comporte aucun devoir de cette espèce ? Il paraît cependant que, plus souvent qu'on ne le croit, un architecte désireux d'avancer le travail, donne l'ordre de travaux supplémentaires qu'il juge nécessaires. Devant le refus de l'entrepreneur d'y procéder, et n'ayant pas le temps d'attendre une autorisation du propriétaire, l'architecte se porte fort de sa ratification. Si celle-ci ne se produit pas, il reste seul obligé envers l'entrepreneur (72).

Une décision de jurisprudence a étendu cet engagement au cas où ce serait dans son seul intérêt qu'un architecte a commandé des travaux ayant entraîné le dépassement du devis. Dans cette espèce, il y avait bien eu forfait, mais une clause d'usage portait que l'architecte aurait droit d'ordonner les ouvrages nécessaires au complet achèvement de la construction, cette clause visant les travaux destinés à combler les lacunes pour ainsi dire inévitables des plans et devis, travaux purement accessoires, d'ailleurs, et ne devant entraîner que des dépenses peu considérables.

Au lieu de cela, l'architecte commanda des travaux s'élevant à une somme supérieure à celle que coûta le travail principal, pour réparer des imprévus résultant de sa négligence ou de son impéritie. La Cour de Rouen décida d'abord que le propriétaire n'était pas obligé envers l'entrepreneur. Elle ouvrit ensuite à celui-ci un recours contre l'ar-

(72) Gallot, p. 119.

chitecte, considérant ce dernier comme engagé personnellement par ses commandes de travaux qui n'avaient eu pour but que la sauvegarde de ses propres intérêts (73).

En résumé, en cas de marché à forfait, l'architecte ne contracte pas d'obligation envers l'entrepreneur, dont il a dirigé les travaux, sauf dans les circonstances tout à fait exceptionnelles où il s'est engagé personnellement.

(73) C. de Rouen, 3 mars 1880. Bul. Jud. de la S.A.D., 1899, p. 94. — Guillemot St Vinebault, p. 441.

CHAPITRE II

DÉPASSEMENTS DE DEVIS EN CAS DE MARCHÉ A LA SÉRIE DE PRIX

SECTION PREMIÈRE

Définition et commentaire du marché à la série de prix

En face du marché à forfait en matière d'entreprise privée, on trouve un autre marché dont les raisons d'être et les effets sont le plus souvent directement opposés à ce dernier : le marché sûr ou à la série de prix.

Le marché à la série de prix est un marché par lequel l'entrepreneur s'engage envers le maître de l'œuvre, à exécuter tous les travaux, moyennant un prix qui lui sera payé selon certains tarifs de base, figurant sur un tableau déterminé appelé série ou bordereau de prix, dont les parties sont censées avoir accepté l'autorité.

Les séries de prix ou bordereaux de prix sont des tables énumérant les prix de tous les matériaux employés dans le bâtiment et de la main-d'œuvre nécessaire à leur mise en place. « Une série est dressée pour chaque corps d'état : maçonnerie, serru-

rierie, etc. Chaque série comprend deux parties : l'une indiquant le prix réel de chaque article, l'autre le prix de règlement, c'est-à-dire celui de chaque ouvrage terminé, y compris le bénéfice de l'entrepreneur. Il existe des séries toutes faites dans les grandes villes : Paris, Bordeaux... mais, chaque architecte peut établir sa série de prix personnelle. Il arrive aussi qu'un architecte dresse une série spéciale pour certains travaux : c'est ce que l'on appelle un bordereau de prix. Ce dernier procédé s'emploie surtout pour les petites localités ou dans les campagnes ; l'architecte se trouve en présence d'entrepreneurs ayant leurs habitudes, leurs façons de travailler particulières ; il établira alors un bordereau spécial et, le plus souvent, le prix sera indiqué en gros par quantités (tant... le mètre-cube de maçonnerie ou le mètre-carré de cloison) ou par pièces (tant... la porte ou la serrure de tel modèle). Mais le bordereau de prix peut être employé aussi dans les grandes villes pour des travaux très particuliers ou comprenant de nombreux éléments identiques (canalisations, clôtures), » (1)

On voit donc de quelle façon sera rédigé le devis. Il indiquera le prix de chaque nature d'ouvrage : maçonnerie, terrassement, etc., sans fixer le total de l'ouvrage à exécuter. Une fois la construction achevée, on mesurera les travaux qui seront payés d'après le mètre relevé. De telle sorte que le prix variera se-

(1) Minvielle, p. 116. Voir également note page 3.

lon l'importance des travaux, et qu'on n'en connaîtra le montant qu'après l'achèvement de ceux-ci.

Un marché de cette espèce est plus équitable qu'un marché à forfait, le propriétaire ne payant que la quantité de travaux qui est faite, et l'entrepreneur recevant bien la rémunération de tous ses efforts. Il a malheureusement l'inconvénient, que la pratique révèle grave, de ne pas limiter les engagements du propriétaire et de l'entrepreneur, de ne pas faire connaître d'avance au premier le prix exact de la construction, et de l'exposer à une dépense plus forte que celle qu'il peut ou veut faire.

Cependant, il ne faudrait pas croire que forfait et prix de série soient à ce point incompatibles qu'un compromis entre leurs divers éléments devienne pratiquement ou juridiquement impossible. Au contraire, « la logique du droit et la pratique des entreprises démontrent facilement que, dans chaque série, il peut y avoir et il y a souvent un forfait » (2). En effet, une série peut comprendre, afin d'éviter une multiplicité de tarifs à peine différents, un certain nombre de travaux quelque peu distincts auxquels est appliqué un prix unique, lequel constitue bien une estimation forfaitaire. C'est ce qui se produit souvent en matière de terrassement où des terres de nature géologiquement différente, mais de compacité assez semblables, se voient réunies dans une même série pour l'attribution du prix de leur extrac-

(2) Extrait des conclusions de l'avocat général Babinet, dans l'arrêt du 20 avril 1874. D. 74.1.329.

tion. Telle était notamment l'espèce au sujet de laquelle nous venons de citer les conclusions de l'avocat général.

SECTION II

Effets juridiques du marché à la série de prix

Du principe que nous venons d'examiner, à savoir que le prix dépendra de l'importance des travaux, se dégage une conséquence de premier ordre en la matière : l'article 1793 du Code Civil ne s'applique pas au marché à la série de prix, spécialement en ce qui concerne les changements ou augmentations faits au plan, et des suppléments de prix peuvent être dus de leur fait. Cela ne fait aucun doute dès que l'on considère d'une part que l'article 1793 du Code Civil concerne exclusivement le marché à forfait et que, d'autre part, le marché à la série de prix est un marché qui, précisément, cherche à écarter les conséquences du forfait.

Les auteurs sont, d'ailleurs, unanimes pour le déclarer et dire que dans les marchés à la série de prix, les augmentations sont à la charge du propriétaire de l'ouvrage (3).

(3) Troplong, T.II, N° 1021. — Guillouard, T.II, N° 885. — Aubry et Rau, 5^e éd., T.V, § 374, p. 681. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, 3^e éd., T.II, p. 1134, N° 4005. — Frémy-Ligneville et Perriquet, T.I, N° 28.

Et la jurisprudence a confirmé ce point de vue en ajoutant qu'il appartient aux juges du fond de décider souverainement si un marché de travaux constitue ou non un forfait (4), et qu'en cas de marché à la série de prix, l'entrepreneur peut obtenir une augmentation pour des ouvrages qui n'avaient pu être prévus lors de la convention originaire, et qui ne rentraient pas dans ceux auxquels il était tenu par son contrat.

La question du dépassement de devis en matière de série de prix ne se pose donc pas du tout de la même façon que pour le forfait.

SECTION III

Obligation du propriétaire envers l'entrepreneur en cas de dépassement de devis

En cas de marché à forfait, cette obligation est réglée par l'article 1793 dont elle constitue le but direct. Que devient-elle en cas de marché à la série de prix ? Une obligation absolue de payer à l'entrepreneur tous les travaux exécutés, même ceux faits en dépassement du devis (5). En effet : ou bien le

(4) Cassation, 23 oct. 1907, D. 1908.1.494. — Requêtes, 16 juin 1900, D. 1900.1.420.

(5) Cassation 6 mars 1860. D. 1860.1.266. -- Cassation, 23 octobre 1907, D. 1908.1.494 et la note sous le même arrêt.

propriétaire a vu s'effectuer sous ses yeux les travaux hors devis et, comme la nature de son marché prévoit qu'il les paiera tous, il est censé en avoir accepté les frais supplémentaires, ou bien il n'a pas surveillé suffisamment son chantier, et il ne peut s'en prendre qu'à lui-même si les mémoires ont grossi démesurément, car il était en droit d'exiger de son entrepreneur un état des dépenses au fur et à mesure de l'avancement des travaux. Son abstention est présumée ratification tacite.

La solution est la même si, comme cela se produit le plus souvent, la direction des travaux est assurée par un architecte. Celui-ci, mandataire du propriétaire, l'engage envers les entrepreneurs par les ordres qu'il leur donne dans les limites du devis, et même verrons-nous, par ceux excédant les termes du devis, dès lorsqu'ils ont tourné à son profit. Vis-à-vis de l'architecte, ces entrepreneurs sont, en effet, tiers de bonne foi, car ils n'ont pu déduire de la nature du marché qu'ils ont passé avec le propriétaire, une restriction des pouvoirs de l'architecte pour la commande de certains travaux (6). Celui-ci, d'ailleurs, n'a pas, en donnant de tels ordres, excédé ses pouvoirs, il en a simplement mal usé, vis-à-vis du propriétaire dont il était le mandataire.

Sans préjudice toutefois du recours que le pro-

(6) Baudry-Lacantinerie et Wahl, Louage, T.II, N°400f bis 3° éd. — Durant-Farget, N° 1364. — Frémy-Ligneville et Perriquet, N° 28.

Cassation, 30 décembre 1872, S. 1873.1.220.

Grenoble, 3 février 1910, R.G.T. 1.11.4.13.

Paris, 16 juin 1913, Loi 9 octobre 1913.

priétaire pourra exercer contre l'architecte, mandataire infidèle, qui, par ses ordres abusifs, l'a contraint à payer une somme plus élevée que celle qu'il avait prévue (7).

La condamnation de l'architecte envers le propriétaire, résultat normal du recours, sera très différente selon les cas. Elle sera sévère, si c'est intentionnellement pour grossir les mémoires, et par voie de conséquence, ses honoraires, que l'architecte a commandé des travaux supplémentaires, car il y aurait dol de sa part, ou si ces travaux se sont révélés indispensables, alors que son imprévoyance et sa négligence les avaient omis dans l'établissement des plans, une faute lourde pouvant être alors relevée contre lui. Elle sera encore plus sévère s'il peut être établi une collusion entre l'architecte et l'entrepreneur, dans le dessein de partager les bénéfices provenant du dépassement de devis. Elle sera faible par contre, si c'est dans le désir de produire une œuvre parfaite que l'architecte a agi, ou si la plus-value apportée à la construction compense partiellement la dépense supplémentaire.

De toutes façons, la condamnation sera le plus souvent une réduction ou une suppression des honoraires.

(7) Paris, 10 janvier 1907. Bul. Jud. de la S.A.D.

Conseil d'Etat, 6 mars 1896. Bul. Jud. de la S.A.D. 1900, p. 105.

Conseil d'Etat, 17 février 1888, D. 89.5.487.

C. de Rouen, 3 mars 1880. Bul. Jud. de la S.A.D. 1889, p. 94.

C. de Paris, 10 juin 1926. Recueil juridique, C.M., 1926-1929, p. 3.

SECTION IV

Obligation de l'architecte envers les entrepreneurs

En principe, un architecte n'est tenu à rien envers l'entrepreneur dont il a dirigé les travaux. Aucun lien contractuel ne les a unis, et s'ils se trouvent en quelque sorte associés pour un certain but, cela vient de la seule volonté du propriétaire, qui a choisi théoriquement l'un et l'autre. S'il se crée des obligations entre eux, cela ne pourra provenir qu'accidentellement de l'exécution de leur mission, car l'architecte étant le mandataire du maître de l'œuvre, ne doit, s'il agit conformément aux règles de sa profession, faire naître d'obligations qu'à la charge de son mandant.

Si, au contraire, il donne des ordres excédant les limites de son mandat, il n'engagera plus le propriétaire ; résultat, avons-nous vu déjà, de la combinaison des articles 1989 et 1998 (infra, pp. 88-89).

Cependant, l'article 1998 ajoute que la ratification expresse ou tacite du mandant confirme son obligation, et les tribunaux ont tous pouvoirs pour décider si, dans un cas déterminé, il y a eu eu non ratification.

Mais l'architecte qui, par ses ordres inconsidérés, a cessé d'en être le mandataire, est devenu le

gérant d'affaires (8) du propriétaire. On peut voir, en effet, dans cette situation, une gestion entreprise par erreur. Il n'y a pas eu mandat, comme le croyait à tort le gérant d'affaires, mais toutes les conditions de la gestion sont réunies (9). Le propriétaire pourra donc être tenu envers l'entrepreneur si les ordres ont tourné à son profit, c'est-à-dire si les travaux hors marché lui ont été utiles. Un certain nombre de décisions ont, en vertu de ce principe, mis à sa charge le coût des travaux faits en dépassement de devis (10).

Supposons maintenant que le propriétaire soit dégagé de toute obligation envers l'entrepreneur, situation évidemment rare en cas de marché à la série de prix, mais dont la pratique nous fournit cependant quelques exemples (11) ; celui-ci ne pourra-t-il pas se retourner contre l'architecte, auteur des ordres dépassant le devis, et lui réclamer le coût de ses travaux ? Nous retrouvons là le même problème que celui qui s'était posé à l'occasion du marché à forfait, mais la solution en sera ici beaucoup plus délicate à déterminer, puisque nous ne nous trouvons plus en présence d'un texte impératif comme l'article 1793.

L'article 1997 nous répond en limitant l'affir-

(8) Gallot, p. 119.

(9) Planiol, éd. 1930, T.II, p. 801, N° 2277.

(10) Conseil d'Etat, 11 mars 1887, D.P. 88.3.78.

Conseil d'Etat, 22 juin 1888, D.P. 89.5.487.

Conseil d'Etat, 20 juin 1890, D.P. 92.3.11.

C. de Bordeaux, 31 octobre 1904, D.P. 1905.2.264.

(11) Voir notamment supra p. 103, Requêtes 11 juin 1909.

mative à deux cas déterminés : « le mandataire qui a donné à la partie avec laquelle il contracte une *suffisante connaissance de ses pouvoirs* n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au delà s'il ne s'y est *personnellement soumis* ».

L'architecte sera donc tenu, envers les entrepreneurs qu'il dirige, s'il s'est engagé en personne envers eux, ou s'il leur a caché l'étendue de ses pouvoirs. En dehors de ces circonstances de fait, il n'est pas tenu même de « ce qui a pu être fait au delà » (12) de son mandat.

Cet engagement personnel résultera d'éventualités diverses. Un architecte peut se porter fort de la ratification de son client, pour des travaux non prévus au devis, qu'il désire faire exécuter d'urgence, pour lesquels il n'a pas le temps de solliciter de lui une autorisation spéciale, et que l'entrepreneur, méfiant, se refuse à commencer sans autorisation écrite. La pratique constate, paraît-il, ce cas, plus souvent que ne le laisserait à penser la jurisprudence inexistante sur ce point particulier (13).

L'architecte peut encore s'engager envers l'entrepreneur par ses fautes professionnelles. En vertu de l'article 1997, le mandataire s'oblige personnellement par ses délits et quasi-délits (14), notam-

(12) Minvielle p. 237 et Bordeaux, 24 décembre 1872, Journal des arrêts de la Cour d'Appel de Bordeaux, 1873, p. 17.

(13) Gallot, p. 119, Minvielle p. 238.

(14) Guillouard, N° 210. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, N° 802. — Civile 25 juin 1889, D. 1890.1.151. — C. de Paris, 14 avril 1883, D. 1884.2.123.

ment par les fautes qu'il a commises à l'égard des tiers dans l'exécution de son mandat (15). Pareillement un architecte pourra être obligé envers un entrepreneur lorsque, par les ordres en dehors de sa mission qu'il aura pu lui donner, il l'aura mis dans l'impossibilité juridique de réclamer au propriétaire le montant de certains travaux.

Il a été ainsi jugé que des architectes sont à bon droit condamnés solidairement à payer à un entrepreneur le prix des travaux qu'ils lui ont commandés, sans y être autorisés par le maître de l'ouvrage, pour obvier aux imprécisions et aux erreurs de leur devis (16).

Cet arrêt présente un grand intérêt. Il montre comment un architecte peut être tenu envers un entrepreneur à la place d'un propriétaire, alors que le marché étant à la série de prix, il aurait dû y avoir obligation du propriétaire envers l'entrepreneur pour toute l'étendue des travaux.

C'est que dans des cas tels que celui-ci on se trouve en présence de travaux qui, exceptionnellement, ont pu ne pas tourner au profit du propriétaire.

Et une telle responsabilité peut être encourue quelle qu'ait été étendue la mission de l'architecte, et large le champ d'action laissé à sa liberté et à son

(15) Requêtes, 20 juin 1899. D. 1900.1.317

(16) Requêtes, 11 juin 1909, S. 1912.1.13.

C. de Rouen, 3 mars 1880. Bul. Jud. de la S.A.D. 1899, p. 94.

initiative. Un arrêt du Conseil d'Etat (17) a jugé : « que, si de l'examen des devis et cahiers des charges, il résulte que soit en raison de la nature des travaux à entreprendre, soit en considération de la personne de l'architecte, le maire et le conseil municipal d'une commune ont entendu laisser à cet architecte toute liberté de régler les détails d'exécution, de suppléer aux omissions du devis et de pourvoir aux nécessités qui pourraient se révéler au cours des travaux, il ne suit pas de là que le dit architecte ait été investi par la commune d'un mandat illimité, lui donnant pouvoir de substituer, en dehors de toute intervention du conseil municipal, des projets nouveaux aux projets régulièrement approuvés. Qu'ainsi, l'architecte n'est pas fondé à soutenir qu'il ne doit aucune garantie à la commune, même pour le paiement des travaux qui constituent une dérogation essentielle aux plans et devis primitifs. »

Un autre arrêt du Conseil d'Etat fait supporter à un architecte, qui a fait exécuter des travaux supplémentaires sans autorisation régulière, la dépense de ceux des travaux qui n'ont pas été commandés par la nature de l'entreprise, et qui ne profitent pas à la commune (18).

L'obligation de l'architecte peut être directe ou indirecte. Elle sera directe si, attaqué par l'entrepreneur qui n'a pu obtenir paiement de certains de ses

(17) Cons. d'Etat, 7 juillet 1882. D. 83.3.93.

(18) Conseil d'Etat 19 mai 1882, D. 1883.3.92.

travaux, il est condamné à les lui solder (19). Elle sera indirecte, si l'entrepreneur exerce son action contre le propriétaire et que celui-ci, soit, appelle son architecte en garantie de sa condamnation éventuelle, soit forme un recours contre lui, en raison de la condamnation qu'il vient de subir.

L'engagement personnel de l'architecte garantissant le respect du devis, peut lui-même être indirect, si c'est envers le propriétaire qu'il a été souscrit, car en réalité, c'est au bénéfice seul de l'entrepreneur qui, au moment du règlement, verra les mémoires de travaux prévus au devis, payés par le propriétaire, et ceux en dépassement mis à la charge de l'architecte. C'est ce qu'a sanctionné un arrêt de la Cour de Douai du 2 février 1927 (20), en disant : « L'architecte qui a donné son affirmation personnelle que l'indemnité de dommages de guerre allouée à son client ne sera pas dépassée par le chiffre total des reconstructions, y compris certains aménagements nouveaux, engage sa responsabilité au cas de dépassement de devis, sa faute résultant de prévisions insuffisamment étudiées. »

Antérieurement, un arrêt du Conseil d'Etat avait résolu une espèce semblable en des termes équivalents, et déclare obligé personnellement, l'architecte qui, présentant un état de dépenses nouvelles au maître de l'œuvre, s'était porté garant du prix indi-

(19) C. de Rouen, 3 mars 1880, précité. Bul. Jud. de la S.A.D. 1899, p. 94.

(20) C. de Douai, 2 fév. 1927. Recueil juridique, C.M. 1926-1929, p. 61.

qué au devis, lequel devis avait été ensuite dépassé (21).

Nous avons vu plus haut que l'architecte pouvait encore être tenu personnellement envers l'entrepreneur s'il lui avait caché l'étendue de ses pouvoirs. En cas de marché à la série de prix, il ne saurait être question pour un architecte de fournir à chaque entrepreneur et pour chaque affaire une justification de ses pouvoirs que, normalement, il possède aussi étendus que possible, lui permettant même d'ordonner des travaux en dépassement du devis. Mais il pourrait être tenu, s'il omettait de faire connaître à l'entrepreneur une restriction anormale de son mandat, par exemple s'il lui était interdit de passer commande de travaux imprévus ou non compris au devis sans une autorisation préalable de son client, ou encore si le propriétaire a désigné deux architectes, l'un purement technicien pour surveiller les travaux, l'autre étant chargé de représenter ses intérêts (22).

SECTION V

Recours du propriétaire contre l'architecte

Le marché à la série de prix, avons-nous vu, est un marché où les travaux sont payés à la mesure,

(21) Conseil d'Etat, 9 mars 1900, D.1901.5.645.

(22) Requêtes, 5 mars 1872, précité, D.1872.1.360.

au mètre, pour employer l'expressison technique, et de cette considération, nous avons pu dire que la question du dépassement de devis ne pouvait se poser de la même façon que pour le contrat de forfait. Nous venons de voir déjà que dans certains cas extrêmes, l'entrepreneur ne pouvait obtenir paiement de ce qui lui était dû, et qu'il pouvait alors exercer un recours contre l'architecte auteur de cette situation.

Mais dans tous les autres où le propriétaire est, malgré tout, obligé de payer les mémoires excessifs de l'entrepreneur, s'ouvre-t-il en sa faveur un recours contre l'architecte ?

D'une façon très générale, on peut poser le principe suivant :

Le dépassement du devis accepté primitivement par le propriétaire, ne doit pas rester à la charge de celui-ci.

En cas de marché à forfait, il reste à la charge de l'entrepreneur.

En cas de marché à la série de prix, il reste à la charge de l'architecte, dont la responsabilité, de ce fait, sera d'autant plus étendue que son engagement aura été plus précis.

Ce point de vue beaucoup trop absolu doit être atténué en ce qui concerne le marché à la série de prix par les considérations suivantes.

Le dépassement du devis doit être notable, autrement dit, la différence entre le prix annoncé et le prix réel doit présenter une certaine importance par rapport au coût total des travaux. Il faut, en

effet, tenir compte de la difficulté que comporte l'établissement d'un devis même approximativement exact. D'ailleurs, le fait même pour le propriétaire d'avoir traité à la série de prix, lui interdit de se montrer intransigeant pour de légers suppléments. Si ses ressources étaient rigoureusement limitées, il n'avait qu'un devoir : traiter à forfait. Mais il ne faudrait pas exagérer cette tolérance, et dire, comme l'ont fait certains auteurs (23) que le marché à la série de prix est exclusif de l'idée de dépassement de devis. Le juste milieu est assez exactement exprimé dans un arrêt de la Cour d'Appel de Douai du 2 février 1927 constatant « qu'il résultait surabondamment des documents de la cause qui lui était soumise que le marché intervenu, s'il ne constituait pas au véritable sens du mot un forfait, contenait cependant de l'intimé l'intention nettement manifestée, de ne pas voir dépasser pour la construction de sa maison la somme qui lui serait allouée à titre de dommages de guerre » (24).

§ 1. — *Dépassement d'un véritable devis*

Lorsqu'un architecte a, pour une certaine construction, établi un devis, le dépassement de ce devis pourra provenir de deux causes :

(23) Frémy-Ligneville et Perriquet.

(24) C. de Douai, 2 février 1927. Recueil juridique, C.M. 1926-1929, p. 61.

— ou bien, il aura sous-estimé le coût des travaux prévus à son devis ;

— ou bien il aura fait effectuer par l'entrepreneur des travaux non prévus au devis.

La sous-estimation pourra résulter d'une inexpérience ou d'une inattention ; l'architecte aura mal calculé les quantités de matériaux nécessaires, et se verra contredit par le relevé du métreur-vérificateur. Il peut aussi avoir appliqué à une prévision juste des quantités, des prix trop faibles, soit en utilisant un tarif périmé ou inexact, soit en appliquant à un travail un taux qui n'est pas le sien, par exemple en ne tenant pas compte de la difficulté d'exécution qui donne droit à une majoration.

L'exécution de travaux non prévus pourra être indispensable ou simplement utile. Elle rentrera dans le premier cas lorsque des travaux, qui avaient ce caractère, ont été complètement oubliés par l'architecte dans son devis, ou bien qu'imprévisibles ont été imposés au constructeur par les événements. Seront simplement utiles les dépenses occasionnées par l'installation d'accessoires contribuant au confort de la bâtisse ou au plus grand luxe de sa réalisation.

Quel va être la conséquence juridique de cet état de choses ?

« L'architecte qui, après avoir dressé un devis, dépasse, en cours d'exécution, les chiffres de ce devis sans obtenir préalablement l'autorisation du propriétaire, est, en principe, responsable vis-à-vis de ce dernier, des excédents de dépenses et peut être

condamné à les lui rembourser » (25). Et cette déclaration de principe trouve son application pour divers motifs dans une jurisprudence suffisamment abondante. Ainsi, il a été jugé :

— Que l'architecte d'un bâtiment scolaire ayant mis en adjudication un projet incomplet, dont les modifications indispensables ont fait élever le devis de 40.000 à 51.000 francs, alors que les ressources de la commune ne s'élevaient qu'à ce premier chiffre, devait être considéré comme ayant causé, par sa faute, à la commune, un préjudice dont il lui devait réparation (26).

— Que, dès qu'il était stipulé qu'un architecte chercherait à réaliser son plan économiquement, il devait être rendu responsable de l'excédent de dépenses résultant de ce qu'il avait cherché à atteindre dans l'exécution des travaux une perfection exagérée (27).

— Que commet une faute professionnelle dont il est responsable, l'architecte qui, après avoir déclaré à son client que les travaux à exécuter ne s'élèveraient pas au delà d'une certaine somme, et avoir rédigé un devis conforme, l'a entraîné dans une dépense dépassant de plus de moitié les prévisions du devis (28).

(25) Trib. civ. Seine, 31 janvier 1899. Bul. Jud. de la S.A.D. 1899, p. 94.

(26) Cons. d'Etat, 17 février 1888, D. 89.5.487.

(27) Conseil d'Etat, 22 juin 1888, D. 89.5.487.

(28) Trib. Seine, 13 mars 1884. Bul. Jud. de la S.A.D. 1899, p. 94.

— Que si un architecte chargé de dresser un devis approximatif, a rédigé ce travail avec une négligence inexplicable, laquelle a pu induire en erreur son client et le déterminer à entreprendre des travaux dont il ne pouvait mesurer l'importance et les avantages, il cause au propriétaire un préjudice pour la réparation duquel il est dû des dommages-intérêts (29).

— Que l'architecte qui n'a pas apporté à l'étude du projet adopté le soin voulu, et qui a commis des erreurs dans l'avant-métré, peut être déclaré responsable et condamné à un remboursement partiel (30).

Cette responsabilité de principe de l'architecte peut être écartée par l'autorisation préalable du propriétaire (31), dont la preuve pourra être rapportée par tous les moyens possibles, puisque, comme nous l'avons vu, l'article 1793 ne trouve pas application au marché à la série de prix.

Elle pourra même être tacite et résulter du fait qu'averti par l'architecte du supplément de prix qu'occasionnerait tel travail, le propriétaire ne s'y est point opposé. Il a été ainsi décidé par la Cour de Paris, qu'un architecte était tenu de mettre son client au courant des conséquences que tout changement aurait pour le prix de la construction, et de ne pas l'engager sans l'avertir, dans une dépense

(29) Cour de Bordeaux, 31 août 1904, D. 1905.2.264.

(30) Conseil d'Etat, 6 mars 1896. Bul. Jud. de la S.A.D., 1900, p. 115.

(31) Trib. civ. de la Seine, 31 janvier 1899, précité. Bul. Jud. de la S.A.D., 1899, p. 94.

très supérieure à celle qu'il avait prévue. Faute de le faire, il était responsable et pouvait être condamné à des dommages-intérêts.

Par suite, également, de l'esprit d'équité avec lequel doivent être envisagés les rapports des parties en cas de marché à la série de prix, il est constant que le recours du propriétaire contre l'architecte n'aura pas lieu si le dépassement du devis provient de causes impossibles à prévoir lors de l'établissement de ce devis (32). Nous pouvons retrouver là les exemples étudiés à propos de l'erreur substantielle sur la nature des terrains dans les marchés à forfait. Si, en effet, un marché sur série de prix était passé pour le terrassement d'une certaine sorte de déblai, et que l'avancement du travail révélait la présence en quantité importante d'une couche de terrain plus compact, ou d'une plus grande quantité totale que celle estimée au devis, l'entrepreneur obtiendrait une rémunération supérieure sans que l'architecte puisse être rendu responsable de cette dépense imprévue.

Autre cause de dépassement impossible à prévoir, la découverte d'un mauvais sol sous une première couche favorable ou encore d'une nappe d'eau, et qui obligent à des travaux soit de consolidation, soit d'assèchement.

Plus fréquente est la découverte au cours d'un travail de réparations, de dégradations impossibles

(32) Gallot, p. 116. — Cour de Bourges, 23 nov. 1896. Gaz. Trib., 31 janvier 1897.

à vérifier au préalable, et qu'il serait imprudent de recouvrir de travaux nouveaux (33).

D'une façon générale, on peut dire que l'engagement de l'architecte n'existe pas, lorsque les travaux supplémentaires, cause du dépassement de devis, ont été imposés par une nécessité qui ne s'est révélée que de façon tout imprévue ou ont eu pour but d'éviter un danger impossible à prévoir (34).

Ajoutons enfin que la responsabilité de l'architecte est entièrement dégagée lorsque le dépassement de devis est dû à une autre personne que lui, notamment à un autre architecte dont il a pris la succession, et que les travaux supplémentaires qu'il a commandés ont eu pour but de réparer des omissions commises par l'auteur révoqué des plans et du devis (35).

§ 2. — *Dépassement de simples estimations*

Les solutions que nous venons d'indiquer ont pu être déduites facilement des principes généraux du droit par les juridictions à qui les espèces avaient

(33) C. de Paris, 7 juillet 1855. S. 55.2.374.

(34) Trib. Seine, 31 janv. 1899. Bul. Jud. de la S.A.D. 1899, p. 94.

Trib. Seine, 31 octobre 1902. R.G.T. 1.03.2.198.

(35) Conseil d'Etat, 26 décembre 1884. D.P. 1886.3.54.

Conseil d'Etat, 26 octobre 1888. D.P. 1889.5.487.

été soumises. On se trouvait, en effet, en présence d'une convention dûment constatée et dont la portée ne pouvait faire l'objet de discussion.

La question devient plus délicate lorsqu'il n'y a pas eu devis, à proprement parler, mais simplement des chiffres approximatifs, des prix maxima ou minima, que l'architecte a communiqués accidentellement à son client, au hasard d'une conversation, ou d'une lettre missive, à l'exactitude desquels on ne sait pas combien il a cru lui-même, et au sujet desquels les parties ne sont en tous cas pas d'accord, quant à la portée juridique de l'engagement qu'ils ont pu faire naître.

Il sera difficile de tirer une règle absolue des décisions multiples rendues sur ce sujet, étant donné que la recherche de l'intention commune des parties a été le plus souvent le but des juridictions à qui elles ont été soumises.

A première vue, il semble difficile de parler de dépassement de devis lorsqu'il n'y a pas eu de devis. N'est-il pas indispensable qu'il y ait eu préalablement une estimation technique précise pour que le propriétaire puisse se plaindre du prix à lui réclamé à la fin des travaux ? Sans doute, mais comme, en notre matière, tout formalisme est rejeté, les tribunaux s'attribueront le droit de dire dans quelle mesure et en quelles circonstances un architecte, en estimant le coût probable de travaux à faire, a pu s'engager envers le propriétaire. Si on ne peut dire exactement « pour qu'il y ait dépassement de devis il faut qu'il y ait eu devis », on peut, néanmoins,

soutenir : « Il y a dépassement dans la mesure où il y a devis ». Nous trouvons, d'ailleurs, dans la jurisprudence, toute une graduation dans la responsabilité de l'architecte basée sur la précision avec laquelle celui-ci a fait son évaluation des dépenses probables, ou l'insistance avec laquelle le propriétaire la lui a réclamée.

Des décisions se montrent très nettes. Selon l'une d'elles, le propriétaire n'a aucun recours contre l'architecte pour les sommes dépassant celle à laquelle celui-ci avait évalué les travaux, si d'ailleurs il n'y a pas eu de traité à forfait passé avec lui (36). Malheureusement, cet arrêt semble baser l'impossibilité d'un recours contre l'architecte, dans le fait que le propriétaire n'a pas jugé bon de traiter à forfait, ce qui est exagéré, avons-nous déjà dit, le dépassement de devis pouvant se présenter tant dans les marchés à forfait que dans ceux sur série de prix.

A cette jurisprudence trop absolue, semble s'en opposer une autre, qui puise le fondement de la responsabilité de l'architecte, en cas de dépassement de ses prévisions approximatives dans sa faute contractuelle. La Cour de Paris, notamment, a affirmé que l'architecte, qui a fourni à son client de simples évaluations approximatives, ne peut, en l'absence de *faute caractérisée* dans le règlement des mémoires ou la surveillance des travaux, être déclaré respon-

(36) C. de Paris, 7 juillet 1855, S. 55.2.374.

sable au cas où le coût des travaux a dépassé ses prévisions (37).

Les juges du fait seront souverains pour décider si, étant donné les circonstances, et les éléments de la cause, l'architecte a commis une faute pouvant entraîner une obligation de réparation. Ils examineront quelle était l'intention de l'architecte, en donnant une évaluation approximative, et celle de son client en la recevant, si le chiffre qu'il fournissait était le résultat d'un examen suffisant donné en connaissance de cause, ou si, au contraire, c'était à l'improviste, et sans intention de s'engager, qu'il avait fait une appréciation *a priori* du coût du projet à lui confié. D'un autre côté, ils examineront l'insistance qu'a montrée le propriétaire, à savoir approximativement le prix de la réalisation de ses projets, ou, au contraire, le cas échéant, le peu d'importance qu'il a attaché à la question prix de revient.

On tiendra pour une intention de ce genre, le fait pour le propriétaire de prévoir dans le devis un tant pour cent pour imprévu. C'est vraisemblablement ce qui a décidé la Cour d'Alexandrie (23 avril 1930, Bull. de Législation, XLII, p. 140) à rendre un arrêt, déchargeant de toute responsabilité à raison de dépassement, l'architecte de travaux, pour lesquels le maître de l'œuvre avait passé un contrat prévoyant 25 % d'imprévue. Ce sont là, disions-nous tout à l'heure, éléments de pur fait, et, en tant que tels, soumis à l'appréciation du tribunal.

(37) C. de Paris, 1^{er} août 1908. R.G.T. 1.1909.2.199.

La Cour de Cassation a décidé, par exemple, que lorsqu'il résultait des constatations des juges du fond que le propriétaire d'une maison ayant chargé, moyennant rétribution, un architecte de diriger et surveiller la reconstruction de celle-ci, cet architecte avait évalué en bloc les travaux à une somme ridiculement inférieure à leur chiffre réel, qu'il n'avait établi aucun devis estimatif, alors qu'il prétendait, au contraire, en avoir établi un et l'avoir envoyé par la poste au propriétaire, que par son incapacité, sa négligence, et sa mauvaise foi, il avait entraîné ce propriétaire dans des dépenses excessives, hors de proportion avec ses ressources, et non profitables à l'immeuble, c'était à bon droit que l'architecte était déclaré responsable à raison de ses fautes envers le propriétaire, du dommage causé par lui à ce dernier (38).

Il a été jugé également :

— Que l'architecte qui, par suite d'erreurs dans ses évaluations, ou par sa négligence à éclairer son client, laissait dépasser considérablement le chiffre maximum qui avait été fixé, commettait une faute dans l'exécution de son mandat et en devait réparation (39).

— Que commettait une faute lourde engageant sa responsabilité, l'architecte qui avait négligé de

(38) Cass. Req., 19 juin 1918. Gaz. Trib., 25 juin 1918.

(39) Trib. Seine, 4 mars 1904. Bul. Jud. de la S.A.D.

s'assurer de l'importance des travaux à faire, et avait ainsi engagé son client dans une dépense six fois plus forte que celle qu'il croyait avoir à effectuer (40).

Mais ce sont là des cas extrêmes sanctionnant plus la faute professionnelle résultant de la négligence ou de l'incompétence de l'architecte que celle constituée par l'inexactitude pure et simple d'une estimation. La règle normale est que les appréciations approximatives du prix d'une construction n'engagent pas l'architecte qui les a données, si elles sont dépassées.

C'est ce qu'a particulièrement mis en lumière un arrêt de la Cour de Nancy du 23 mars 1907 (41), qui a d'abord posé le principe suivant :

Un architecte commet une faute professionnelle en évaluant, même approximativement, à un chiffre déterminé, le coût de la construction qu'il est chargé d'édifier, alors que les dépenses atteignent en réalité un chiffre presque double.

Mais qui, après examen des faits, ajoute : « La seule constatation, en quelque sorte théorique de cette faute à sa charge, ne suffit pas à le rendre responsable envers le maître de l'œuvre de la différence entre les deux chiffres, alors que le propriétaire s'était borné à lui demander incidemment, le coût ap-

(40) Bordeaux, 16 janvier 1867. Bul. Jud. de la S.A.D., 1899, p. 94.

(41) C. de Nancy, 23 mars 1907; R.G.P. 1907.2.140.

proximatif de la réalisation de ses projets personnels, après le commencement des travaux, et sans prendre, malgré son expérience en la matière, la précaution habituelle, et élémentaire de réclamer un devis même sommaire.

Et finalement a déchargé l'architecte de toute responsabilité, en décidant qu'il avait fort bien pu se méprendre sur les intentions réelles du propriétaire et surtout sur la portée des renseignements qui lui étaient demandés, ainsi que sur la responsabilité qu'il pourrait encourir en les donnant, puisqu'aucun maximum de dépenses ne lui avait été indiqué ; que d'ailleurs le propriétaire semblait avant tout tenir à la qualité de l'ouvrage et à la scrupuleuse exécution de ses désirs personnels.

C'est dans ce sens que l'on trouve la jurisprudence la plus fréquente (42). Citons une décision du Tribunal Civil de la Seine, qui a déclaré sans réserves : « Le propriétaire qui n'a pas demandé à son architecte des plans et devis des travaux à entreprendre mais s'est contenté d'une évaluation approximative de ces travaux, ne saurait invoquer comme une convention forfaitaire le garantissant d'une augmentation éventuelle de dépenses, une lettre dans laquelle l'architecte s'est borné à donner des conseils et à évaluer ses prévisions » (43).

(42) C. de Paris, 1^{er} août 1908, précité R.G.T. 1.09.2.199.

(43) Trib. Seine, 31 octobre 1902, R.G.T., 1.03.2.198.

§ 3. — *Condition nécessaire pour qu'il y ait recours :
le propriétaire doit avoir subi un préjudice*

Le recours du propriétaire mécontent contre son architecte, en cas de dépassement dans un marché à la série de prix, est subordonné à une autre condition que celles examinées au paragraphe précédent, et cette condition doit être satisfaite aussi bien lorsqu'il y a eu un véritable devis, que lorsque l'architecte n'a procédé qu'à des estimations approximatives. Dans l'un comme dans l'autre cas, le propriétaire, pour obtenir réparation, doit établir qu'il a subi un préjudice.

Cette exigence se comprendrait aisément si la jurisprudence admettait que le simple fait pour le propriétaire de payer à son entrepreneur plus que ce qu'il peut prouver avoir été prévu par l'architecte, constituait pour lui un préjudice suffisant. Mais elle n'est pas de cet avis, et elle sanctionne, non la faute ou l'erreur professionnelle de l'architecte, mais seulement le tort qu'elles ont pu causer.

Le préjudice subi par le propriétaire peut ne pas être matériel, mais résulter seulement de l'inexécution de ses désirs. Une personne désirant faire bâtir n'a pas jugé utile de traiter à forfait, mais a, cependant indiqué en termes explicites à son architecte qu'elle ne désirait pas faire une dépense supérieure à une certaine somme. Cette somme est lar-

gement dépassée, mais la construction terminée représente bien la valeur des mémoires de l'entrepreneur. Le propriétaire ne subit donc pas une diminution de son patrimoine, et cependant la mauvaise administration de l'architecte, entraînant pour son client la surprise d'un paiement plus élevé que celui auquel il s'attendait, constitue bien la faute causant un préjudice, duquel réparation peut être obtenue.

Un cas analogue serait celui où un architecte aurait fait des travaux inutiles pour l'usage qui doit être fait de la maison, on aurait réalisé la construction avec un luxe superflu (44). Les sommes engagées auraient beau se retrouver dans la plus-value apportée à la bâtisse, le propriétaire serait fondé à exercer un recours contre son architecte.

A plus forte raison le serait-il, si le dépassement du prix n'était pas l'origine d'une augmentation correspondante de la valeur vénale de l'immeuble.

Le préjudice est beaucoup plus net lorsqu'il affecte, non plus les goûts ou les intentions du maître de l'œuvre, mais son patrimoine, par exemple si seule l'annonce d'un prix plus modéré l'a déterminé à faire construire, ou si le prix définitif excède ses disponibilités et le force à l'emprunt. Ainsi, le Conseil d'Etat a déclaré responsable l'architecte d'une commune qui, avec les crédits alloués, n'avait pu réaliser qu'un bâtiment incomplet et inutilisable,

(44) Conseil d'Etat, 22 juin 1888. D. 1889.5.487.

dont l'achèvement nécessitait une dépense supérieure aux ressources de cette commune (45).

Le Tribunal de Bordeaux a décidé de même pour un architecte qui avait engagé son client dans une dépense six fois plus forte que celle qu'il croyait avoir à effectuer (46).

Un dépassement de devis peut avoir des conséquences encore plus importantes, lorsqu'il s'agit d'un immeuble de rapport. En temps normal, et lorsque le jeu de la concurrence n'est pas faussé par des circonstances exceptionnelles, il tend à s'établir un tarif uniforme pour des habitations d'un même nombre de pièces et d'un confort semblable. Le propriétaire qui désire se créer un revenu immobilier doit, pour l'établissement de son devis, tenir compte exactement des prix moyens de location s'il veut obtenir de son argent un revenu suffisant. Et l'architecte, s'il laisse dépasser le devis d'une façon importante, peut causer à son client un préjudice sérieux en ne lui permettant plus d'obtenir de son capital un intérêt normal. La valeur vénale de l'immeuble ne compensera pas les dépenses supplémentaires, car on sait qu'en matière d'immeubles de rapport, elle est étroitement liée au revenu des loyers.

Cependant, un architecte à qui on ne peut reprocher aucune faute caractérisée dans la direction des travaux, ne saurait être recherché si le propriétaire, sans faire l'opération spécialement avantageu-

(45) Conseil d'Etat, 17 janvier 1888. D. 1889.5.487.

(46) Bordeaux, 16 janvier 1867. Bonpaix, T.I, p. 382 et Bul. Jud. de la S.A.D. 1899, p. 94.

se sur laquelle il avait compté, retire de son argent un intérêt suffisamment rémunérateur (47). Il en est de même de celui qui, en exécutant les projets de son client, n'a pu s'empêcher de dépasser son devis, si l'extension des dépenses est pour l'immeuble l'origine d'une plus-value certaine au moins égale au montant des travaux supplémentaires exécutés (48).

Pour résumer pratiquement tous ces principes sur la matière des dépassements de marchés à la série de prix, nous analyserons un arrêt de la Cour de Bourges du 23 novembre 1896 (49) qui, dans une espèce cependant assez courante, a fait une exacte application de beaucoup d'entre eux pour motiver sa décision.

Le propriétaire d'un immeuble avait décidé de le faire transformer en hôtel à voyageurs et de le louer ainsi à un exploitant. L'architecte avait établi un devis de transformations et réparations de 50.000 francs. L'entrepreneur présenta des mémoires réduits par experts à 80.642 francs. Le propriétaire les accepta et en paya le montant : le marché étant à la série de prix, il ne pouvait s'y refuser.

Sur quoi il forma un recours contre son architecte. Les experts fixèrent alors à 31.961 fr. le prix des travaux faits hors devis, mais, parmi ceux-ci, ils

(47) Paris, 31 octobre 1902, R.G.T., 1.03.2.198.

(48) Trib. Seine, 31 janv. 1899. Bul. Jud. de la S.A.D., 1899, p.94.

(49) C. de Bourges, 23 nov. 1896. Gazette des Tribunaux du 31 janvier 1897.

reconnurent que certains ayant coûté au total 12.881 francs n'avaient pu être prévus à l'avance. La Cour de Bourges en diminua d'autant la responsabilité de l'architecte, conformément au principe suivant lequel, l'architecte n'est point tenu des omissions dans le devis de travaux imprévisibles.

Elle déclara en outre que le restant, soit 19.080 francs aurait pu être prévu par un architecte diligent, qu'il représentait des travaux utiles remettant à beaucoup plus loin dans l'avenir les travaux de grosses réparations, mais qui n'avaient donné aucune plus-value vénale à l'immeuble.

La Cour de Bourges décida, en conséquence, que le préjudice du propriétaire résulterait surtout de la perte de l'intérêt de ces 19.080 francs immobilisés prématurément.

Et, pour cette raison, a confirmé le jugement de première instance, qui condamnait l'architecte à payer au propriétaire l'intérêt à 5 % de ces 19.080 francs, pendant les 25 ans du bail consenti par le propriétaire à l'exploitant de l'hôtel.

§ 4. — *Sanction de la responsabilité de l'architecte*

Le propriétaire qui forme un recours cherche à faire supporter à son architecte une partie de l'excédent de dépenses qu'il a été contraint de faire. S'il réussit dans l'exercice de son action, il doit obtenir la condamnation de celui-ci à des dommages-inté-

rêts. Mais, le plus souvent, le propriétaire est encore comptable envers lui du montant de ses honoraires, et il y aura compensation entre les deux dettes, à moins que le tribunal ne prononce lui-même d'office la compensation en réduisant les honoraires normaux ou convenus de l'architecte.

En principe, les honoraires doivent être calculés, non sur le montant du prix prévu par le devis ou réclamé par l'entrepreneur, mais sur la somme qui est effectivement payée à ce dernier (50). Mais si le dépassement est sensible et cause un préjudice au maître de l'ouvrage, une première sanction peu rigoureuse pourra consister dans le calcul des honoraires, uniquement d'après le prix fixé au devis primitif (51). C'est d'ailleurs la règle en matière de travaux publics.

Une sanction plus grave sera la réduction des honoraires. Elle peut être prononcée d'office par le juge (52) ou résulter d'une condamnation à des dommages-intérêts, mais qui a été déclarée venir à due concurrence des honoraires qui pourraient encore être non payés (53).

Parfois, la jurisprudence sanctionne le dépasse-

(50) Paris, 6 décembre 1883, D.P. 1885.2.207.

(51) Montpellier, 22 juillet 1901. D.P. 1903.5.459.

(52) Conseil d'Etat 25 mai 1906. D.P. 1909.5.31. — Paris, 10 janvier 1907. Bul. Jud. de la S.A.D. — Conseil d'Etat, 22 juin 1888, D.P. 1889.5.487.

(53) Bourges, 23 nov. 1896. Gaz. Trib., 31 janvier 1897.

Trib. Civil de la Seine, 4 mars 1904. Bul. Jud. de la S.A.D. 1904, p. 22.

ment de devis par la perte totale des honoraires de l'architecte responsable. Mais le préjudice est alors si sérieux, que la décharge des honoraires ne le répare en général que partiellement (54).

Exceptionnellement, des décisions ont condamné l'architecte à la réparation directe du dommage qu'il avait causé. Il faut, pour cela, que ce dommage résulte de sa faute lourde ou qu'il ait fait preuve, dans l'accomplissement de sa mission, d'une négligence ou d'une incompétence exceptionnelle (55).

§ 5. — *Le recours n'est possible que s'il n'y a pas eu ratification*

Un mandant n'est tenu de ce qui a pu être fait au delà des pouvoirs qu'il avait conférés à son mandataire qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement (art. 1998). En vertu de ce texte, un propriétaire n'est tenu des dépenses excessives faites à propos de la construction dont il a chargé un architecte de diriger l'entreprise, que s'il les a acceptées, soit par avance, soit postérieurement à leur naissance.

Mais nous avons vu que, dans un marché con-

(54) Cons. d'Etat, 17 février 1888, D.P. 1889.5.487.

C. de Bordeaux, 16 janvier 1867. Bul. Jud. de la S.A.D. 1899, p. 94.

(55) C. de Bordeaux, 31 octobre 1904, D.P. 1905.2.264.
Cassation, 19 juin 1918. Gaz. Trib., 25 juin 1918.

chu à la série de prix, l'entrepreneur, en sa qualité de tiers de bonne foi, avait toujours droit au paiement de ses mémoires reconnus exacts. Pour échapper en partie seulement le plus souvent aux conséquences pécuniaires du dépassement de son devis, le propriétaire ne peut, en effet, que se retourner vers son architecte et exercer à son encontre un recours. Pour qu'il le puisse, il faudra cependant qu'il n'ait pas ratifié ces dépenses supplémentaires, un tel geste ne pouvant être interprété autrement que comme une renonciation au droit éventuel ou actuel de se plaindre du supplément imprévu de dépenses. C'est en ce sens qu'en notre matière doit être appliqué l'article 1998.

Ce sera le rôle de la jurisprudence de déterminer si, dans les circonstances de fait des causes qui lui sont soumises, il y a ou non ratification du dépassement de devis.

Il a été jugé que le propriétaire ne pouvait exercer son recours pour des travaux supplémentaires qu'il avait lui-même commandés, ou tout au moins autorisés (56) ou lorsqu'il avait constamment approuvé et même contrôlé personnellement, ou encore fait contrôler les travaux de son architecte (57).

La ratification du propriétaire peut encore résulter du fait qu'il a payé régulièrement, et en con-

(56) C. de Bordeaux, 31 octobre 1904. D. 1905.2.264.

C. de Paris, 1^{er} août 1908, R.G.T., 1.09.2.199.

Trib. Seine, 21 août 1878, St Vinebault, 410.

(57) C. de Paris, 17 nov. 1893. D. 94.2.522.

C. de Paris, 7 juillet 1855. S. 55.2.374.

naissance de cause des acomptes sur les travaux supplémentaires sans faire de réserves, et à plus forte raison quand il a accepté et réglé sans faire de difficultés, la totalité des mémoires de son entrepreneur. Il faut noter d'ailleurs qu'il s'agit uniquement d'une question d'intention, le fait en lui-même de payer un entrepreneur n'établissant pas la renonciation du propriétaire à se plaindre d'un dépassement de devis. En effet, dans un marché à la série de prix, le constructeur a droit au paiement de tous ses travaux, même si le dépassement est tel que la responsabilité de l'architecte soit engagée (58). Il faut que, de l'ensemble des circonstances entourant la réception des travaux, la vérification, l'acceptation des mémoires et leur règlement, on puisse déduire que le propriétaire a eu à ce moment entière satisfaction des services qui lui ont été rendus par son architecte et son entrepreneur.

La ratification peut être préalable à l'achèvement, ou même au commencement des travaux. Il ne s'agit pas d'autre chose lorsqu'on tire de l'insuffisance du plan arrêté et convenu l'obligation du maître de payer les ouvrages supplémentaires. Et nous avons vu qu'une décision importante en matière de dépassement s'était fondée sur le peu d'intérêt qu'avait manifesté le propriétaire pour le prix de revient de sa construction, en comparaison de l'im-

(58) C. de Bourges, 23 novemb. 1896. Gaz. Trib., 31 janv. 1897.

portance qu'il attachait à la perfection du travail et à la réalisation exacte de ses projets (59).

Mais on ne pourra dire que le propriétaire a ratifié parce qu'il a accepté lui-même les travaux. Cette opération est une reconnaissance technique de la qualité du travail et de l'absence de mal-façons, qui ne peut s'étendre sans motifs à l'acceptation des résultats financiers de l'entreprise.

SECTION VI

*Le principe de l'enrichissement sans cause
peut-il s'appliquer au dépassement du devis
d'un marché sur série de prix ?*

En étudiant le marché à forfait, nous nous sommes demandés si l'action *de in rem verso*, exercée en vertu du principe que nul ne peut s'enrichir sans droit aux dépens d'autrui, était autorisée à apporter un correctif aux résultats parfois iniques de l'application de l'article 1793. Lorsqu'il s'agit d'un marché sur série de prix, nous devons, au contraire, nous dire : l'action *de in rem verso*, action subsidiaire, peut-elle trouver l'occasion de s'appliquer ? N'est-elle pas primée par une action directe accor-

(59) C. de Nancy, 23 mars 1907. R.G.P. 07.2.140.

dant à l'entrepreneur le paiement de tous ses travaux ?

Il est de fait que, dans cette sorte de marché, l'obligation du propriétaire envers l'entrepreneur s'étend à tous les travaux, même ceux faits en dépassement du devis, et quel que soit celui qui ait eu la direction de l'ouvrage (voir *supra*, p. 97), sous réserve toutefois d'un recours contre l'architecte qui a mal géré les intérêts de son client.

Cependant, lorsque l'architecte a commandé des travaux entraînant le dépassement du devis, il n'a plus engagé le propriétaire en tant que mandataire, mis simplement en tant que gérant d'affaires. Dès lors, celui-ci n'est plus tenu qu'autant que ces travaux ont tourné à son profit. Un arrêt du Conseil d'Etat a décidé dans ce sens que, lorsque des travaux supplémentaires avaient été entrepris d'après les instructions de l'architecte travaillant au nom de la fabrique d'une église, et que celle-ci avait retiré un profit réel de leur exécution, elle ne pouvait opposer à l'entrepreneur le défaut d'une autorisation régulière pour lui refuser le paiement de ses travaux (60). Ce n'est d'ailleurs pas une décision isolée, et plusieurs autres ont, comme elle, basé l'obligation du propriétaire sur le profit qu'il avait retiré du travail (61).

(60) Conseil d'Etat, 25 mai 1906, D.P. 1909.5.31.

(61) Conseil d'Etat, 11 mars 1887. D.P. 1888.3.78.

Conseil d'Etat, 22 Juin 1888, D.P. 1889.5.487.

Conseil d'Etat, 20 juin 1890, D.P. 1892.3.11.

C. de Bordeaux, 31 octobre 1904, D.P. 1905.2.264.

Mais il ne faudrait pas déduire de la présence du mot profit et de l'idée d'enrichissement dans une solution jurisprudentielle, que le maître de l'ouvrage sera tenu dans les seules limites de l'action *de in rem verso*. Celle-ci accorde à la partie qui s'est appauvrie une indemnité égale à l'enrichissement de l'autre partie sans qu'elle puisse toutefois dépasser la mesure de l'appauvrissement, autrement dit l'appauvrissement du demandeur et l'enrichissement du défendeur constituant deux valeurs différentes, l'action *de in rem verso* ne peut donner lieu à indemnité que dans la mesure de la plus petite valeur.

Au contraire, en matière de dépassement du devis d'un marché sur série de prix, il suffit à la jurisprudence de constater que des travaux supplémentaires ont réellement profité au propriétaire, pour déclarer celui-ci obligé, non dans la mesure de son enrichissement, mais dans celle de l'appauvrissement de l'entrepreneur à qui, par conséquent, il va devoir payer l'ensemble de ses mémoires.

On voit par là que l'action *de in rem verso* ne s'applique réellement pas à notre cas. S'il en était autrement, comme le dit un auteur autorisé, « l'entrepreneur ne recevrait pas toujours le prix intégral de ses travaux, or il doit être payé en proportion du travail qu'il a fait et non dans la mesure où ce travail a enrichi le propriétaire » (62).

(62) Minvielle, page 241, N° 307.

Vu : *Le Doyen*,
H. BERTHÉLEMY.

Vu : *Le Président*,
R. DEMOGUE.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Paris,
S. CHARLÉTY.

ABRÉVIATIONS

Bul. Jud. de la S.A.D.	<i>Bulletin judiciaire de la Société des Architectes diplômés.</i>
D.	<i>Dalloz : Recueil périodique et critique de Jurisprudence, de Doctrine et de Législation.</i>
Gaz. Pal.	<i>Gazette du Palais.</i>
Gaz. Trib.	<i>Gazette des Tribunaux.</i>
Lebon.	<i>Recueil des arrêts du Conseil d'Etat, par Lebon.</i>
R.	<i>Répertoire alphabétique de législation de doctrine et de jurisprudence Dalloz.</i>
Recueil Bordeaux.	<i>Journal des arrêts de la Cour d'Appel de Bordeaux.</i>
Recueil Douai.	<i>Jurisprudence de la Cour d'Appel de Douai.</i>
R. G. P.	<i>Recueil de la Gazette du Palais.</i>
R. G. T.	<i>Recueil de la Gazette des Tribunaux.</i>
S.	<i>Sirey : Recueil général des lois et arrêts.</i>

BIBLIOGRAPHIE

- AURBY et RAU. — Cours de Droit Civil Français, 5^e édition, 1907, T. V, pp. 654 et suivantes.
- AUCOC. — Conférences sur le droit administratif.
- BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL. — Du contrat de louage, 3^e édition, T. II, p. 1066, N^{os} 3862 et s., Paris 1907.
- BENOIT-LÉVY. — Architectes et entrepreneurs.
- BONPAIX. — Code théorique et pratique des architectes, Paris, 1888.
- BOUSQUET. — Des devis et marchés en droit civil.
- Bulletin judiciaire des la Société des Architectes diplômés.
- COLIN et CAPITANT. — Cours élémentaire de droit civil français, 5^e édition, Paris 1929. T.II, pp. 563 et suivantes.
- CORBERAUD (Jean-Emmanuel). — La responsabilité des architectes et des entrepreneurs. Thèse, Paris 1929.
- DALLOZ. — Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence, 1846-1864.
- Supplément 1887-1897.
- Répertoire pratique de législation, de doctrine et de jurisprudence, Paris 1910.
- Supplément, Paris 1929.
- Jurisprudence générale. Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine.
- DEMANTE et COLMET DE SANTERRE. — Cours analytique de Code Civil, Paris 1849-1880, T.VII, pp. 333 et suiv.
- DURANT-FARGET (G.). — Le code de la propriété immobilière à l'usage des architectes des entrepreneurs et des propriétaires. Dourdan 1913-1920.
- DURANTON. — Cours de droit français, 4^e édition, Paris 1844, T.XVII.
- DUVERGIER. — Le droit civil français suivant l'ordre du Code. Du contrat de louage. Paris 1837, T.XIX, pp. 379 et suiv.
- FRAISSINGEA (Louis). — De la responsabilité des architectes et des entrepreneurs d'après les articles 1792 et 2270. Thèse 1887.

- FRANCK. — Responsabilité des architectes et des entrepreneurs. Thèse Paris 1910.
- FREMY-LIGNEVILLE et PERRIQUET. — Traité de la législation des bâtiments et constructions, 2^e édition 1881.
- FUZIER-HERMAN. — Code Civil annoté. Paris 1898.
- GALLOT. — De la responsabilité de l'architecte envers le propriétaire dans les travaux privés. Thèse Rennes, 1910.
- GUILLEMOT ST VINEBAULT. — Recueil juridique C.M. Jurisprudence de l'architecture, l'entreprise et la propriété bâtie.
- Manuel juridique de l'architecte. Travaux publics et travaux privés 1913.
- Manuel juridique de la propriété bâtie.
- GUILLOUARD. — Traité des contrats aléatoires et du mandat. 2^e édition. Paris 1894.
- Traité du contrat de louage. Paris 1884-1885. 3^e édition, T.II. N^{os} 766 et suivants.
- HUG. — Commentaires théoriques et pratiques du Code Civil. Paris, 1897. T.X, pp. 570 et suiv.
- Jurisprudence de la Cour d'Appel de Douai.
- LAGRAVE (Lucien). — Le forfait en matière d'entreprise privée. Paris 1929.
- LEBLOND (Jules). — De la responsabilité des architectes et des entrepreneurs. Thèse, Lille 1893.
- MASSELIN. — Nouvelle jurisprudence et traité pratique sur la responsabilité des architectes, ingénieurs, etc., 2^e éd. 1879.
- Nouvelle jurisprudence et traité pratique sur les devis dépassés. 2^e édition. Paris 1882.
- MINVIELLE (Géo). — Histoire et condition juridique de la profession d'architecte. Paris 1921.
- MULLE et TRIPIER. — Cours de législation du bâtiment (professé à l'Ecole Nationale et Spéciale des Beaux-Arts) Paris 1902.
- DE PENANRUN (David). — Les architectes et leurs rapports avec les propriétaires, les entrepreneurs et les tiers. Paris 1892.
- PLANIOL. — Traité élémentaire de Droit Civil. 11^e édition 1930. T.II, pp. 695 et suivantes.
- SIREY. — Recueil général des lois et arrêts.
- TROPLONG. — Le droit civil expliqué suivant l'ordre des articles du Code. De l'échange et du louage, T.III.
- VITRUVÉ. — De architectura. Traduction de M. Mauftras. Edition Panckoucke.

TABLE DES MATIÈRES ANALYTIQUE

INTRODUCTION	5
--------------------	---

PREMIÈRE PARTIE NOTIONS GÉNÉRALES

CHAPITRE PREMIER. — DES DEVIS ET MARCHÉS.....	9
---	---

Contrat de louage d'ouvrage en général. — Caractère juridique du contrat d'entreprise ou de louage d'ouvrage, personnes entre qui il intervient, obligations réciproques des parties. — Utilisation pratique du contrat d'entreprise. — Particulier intérêt du contrat d'entreprise de travaux d'architecture.

CHAPITRE II. — DU CONTRAT D'ENTREPRISE DE CONSTRUCTIONS	17
---	----

SECTION PREMIÈRE : <i>Personnes entre qui il intervient</i>	17
---	----

1°) Le propriétaire	17
---------------------------	----

2°) L'architecte. Distinction et confusion de l'architecte et de l'entrepreneur. Evolution historique et situation actuelle	18
---	----

3°) L'entrepreneur	23
------------------------------	----

SECTION DEUXIÈME : <i>Obligations résultant du contrat</i>	25
--	----

I. Formation du contrat entre le propriétaire et l'architecte ; obligations du propriétaire envers l'architecte : les honoraires, obligations de l'architecte envers le propriétaire : l'exécution de sa mission	25
--	----

II. Formation du contrat entre le propriétaire et l'entrepreneur ; obligations de l'entrepreneur	
--	--

envers le propriétaire : le marché, le cahier des charges, les malfaçons ; obligations du propriétaire envers l'entrepreneur : la réception partielle, le paiement des acomptes	29
III. Rapports juridiques entre l'entrepreneur et l'architecte : leurs droits et obligations réciproques	32
IV. Condition juridique de l'architecte : est-il un locateur d'ouvrage ou un mandataire salarié ?	36

DEUXIÈME PARTIE

LES DEVIS DÉPASSÉS

C'est une fois les travaux achevés que le fait se présente. Comment, en pratique, il se produit ; ses conséquences	43
--	----

CHAPITRE PREMIER. — DÉPASSEMENT DE DEVIS EN CAS DE MARCHÉ A FORFAIT

47

SECTION PREMIÈRE : *Caractère aléatoire du marché à forfait*

47

SECTION DEUXIÈME : *L'article 1793 du Code Civil : Obligation du propriétaire envers l'entrepreneur en cas de forfait*

50

§ 1. Portée de l'article 1793

52

§ 2. Conditions d'application de l'article 1793..

52

A. Marché à forfait : forfaits absolus et forfaits imparfaits

52

B. Plan arrêté et convenu : détermination rigoureuse du risque à courir

55

C. Nécessité de la propriété du sol au maître de l'ouvrage: cette condition est-elle fondée?

61

D. Construction d'un bâtiment seulement..

63

§ 3. Augmentation du prix convenu à forfait....

66

A. Dépassement de devis autorisé par la loi

66

a) De l'autorisation écrite : disposition exceptionnelle de la loi, ses conséquences, de qui doit-elle émaner ?

66

B) De la convention sur le prix.....	73
B. Dépassements de devis résultant de circonstances exceptionnelles entraînant l'obligation du propriétaire : étude de la jurisprudence sur les marchés à forfait en matière de terrassement de chemin de fer ; nécessité d'une détermination rigoureuse entre les parties des bases du contrat aléatoire, limitation contractuelle de la chance à courir ; le principe de l'erreur sur la substance en matière de marché à forfait ; sous quelles réserves cette jurisprudence doit-elle être généralisée ?	74
C. L'application de l'article 1793 doit-elle être atténuée par le principe de l'enrichissement sans cause	81
D. Le Propriétaire est-il obligé lorsque les travaux faits en dépassement du devis étaient indispensables ?	84
§ 4. A qui s'applique l'article 1793 ? Il ne s'applique qu'à l'entrepreneur ou à celui qui en fait fonction. Il ne concerne pas l'architecte dont les travaux sont rétribués par des honoraires	86
SECTION TROISIÈME : <i>L'architecte sera-t-il tenu envers l'entrepreneur ? Non, en principe, sauf dans des circonstances nettement déterminées</i>	88
CHAPITRE II. — DÉPASSEMENT DE DEVIS EN CAS DE MARCHÉ A LA SÉRIE DE PRIX	93
SECTION PREMIÈRE : <i>Définition et commentaires du marché à la série de prix. Différents aspects pratiques de ce marché ; les séries de prix ; ce qu'elles sont ; qui les établit</i>	93
SECTION DEUXIÈME : <i>Effets juridiques du marché à la série de prix</i>	96
SECTION TROISIÈME : <i>Obligation du propriétaire envers l'entrepreneur en cas de dépassement de devis</i>	97

SECTION QUATRIÈME : <i>Obligation de l'architecte envers les entrepreneurs ; en quels cas exceptionnels se produit-elle ?</i>	100
SECTION CINQUIÈME : <i>Recours du propriétaire contre l'architecte</i> ..	106
§ 1. Dépassement d'un véritable devis.....	108
§ 2. Dépassement de simples estimations	113
§ 3. Condition nécessaire pour qu'il y ait recours : le propriétaire doit avoir subi un préjudice ..	120
§ 4. Sanction de la responsabilité de l'architecte	124
§ 5. Le recours n'est possible que s'il n'y a pas eu ratification	126
SECTION SIXIÈME : <i>Le principe de l'enrichissement sans cause peut-il s'appliquer au dépassement du devis d'un marché sur série de prix</i>	129
ABREVIATIONS ..	133
BIBLIOGRAPHIE ..	135
TABLE DES MATIÈRES ANALYTIQUE	137

